دولـــة لـــيبيـــا

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الزيتونة

كلية القانون – ترهونة

مكتب الدراسات العليا
والتدريب والمعيدين بالكلية

قسم القانون الجنائي

رسالة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الإجازة العالية
(الماجستير) في القانون الجنائي بعنوان :

الدليل القولي وأثره في الإثبات الجنائي

"دراسة تحليلية مقارنة"

إعداد الطالب

محمد عبدالله دبنون شفتر

إشراف الدكتور

شعبان محمد عكاش

العام الجامعي :

2012–2013

بسم الله الرحمن الرحيم

مَا يَلْفِظُ مِن قَوْلٍ إِلَّا لَدَيْهِ رَقِيبٌ عَتِيدٌ

صدق الله العظيم

{سورة: ق – الآية: 18 }

قرآن كريم

الإهداء

إلى مَنْ رِضَاهُمَا مِن رِضَاء الله ﷻ ...

إلى والِـدَّي ؛؛؛

الباحث

شكر و تقدير

الحمد لله مستحق الحمد حتى الانقطاع وموجب الشكر بأقصى ما يستطاع

انطلاقاً من قوله ﷺ(من لا يشكر الناس لا يشكر الله)

فإني أتوجه مقرا بالشكر والعرفان

وخالص الاحترام والتقدير لأستاذنا الدكتور

شعبان محمد عكاش

الذي كان لتوجيهاته القيّمة الفضل الكبير في إظهار هذه الرسالة بهذا المظهر، حيث تولى الإشراف عليها بكل صدر رحب، وزودني بملاحظاته وأرائه التي استفدت منها كثيراً في كتابة هذه الرسالة وتنظيمها .

كما أتوجه بالشكر الجزيل لوالدي المستشار عبدالله دبنون شفتر، الذي كان خير عون لي في إتمام هذه الرسالة، حيث أمدني بنصحه ومشورته ومتابعته كل خطوة من خطوات هذه الرسالة .

وأتقدم بوافر الشكر وعظيم الامتنان لأعضاء لجنة المناقشة الذين شرفوني بقبول مناقشة هذه الرسالة – وهم :

أ.د شعبان محمد عكاش مشرفا ومقرراً

أ.د محمد رمضان بارة عضواً

أ.د أبو بكر أحمد الأنصاري عضوا

الباحث

مُقَدِّمَة

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم، وبعد ،،،

تحتل قواعد الإثبات أهمية بالغة في فروع القانون كافة، فالحق دون دليل يسنده هو والعدم سواء، فالدليل هو الذي يدعم الحق ويجعل الوصول إليه ممكنا وتزداد هذه الأهمية فاعلية في مجال الإثبات الجنائي، فما من شك أن وصول القاضي الجنائي إلى حكم يعبر عن حقيقة الواقعة المطروحة أمامه ليس بالأمر الهين؛ لأن الجريمة واقعة تنتمي إلى الماضي وليس في مكنة القاضي أن يطالها بنفسه ويتعرف على حقيقتها إلا من خلال إقامة الدليل على وقوع هذه الجريمة، والذي عن طريقه يثبت الجرم ويدان المتهم أو تثبت برائته .

ومن أجل ذلك فإن الإثبات في المواد الجنائية يعتمد على مبدأ الاقتناع الشخصي، مما يسمح للقاضي أن يصل إلى الحقيقة بكافة الطرق التي يراها مناسبة، كون دوره ايجابي في الحصول على الدليل وفحصه وتقدير قيمته في الإثبات، دون أن يتقيد في ذلك بطرق معينة في الإثبات .

وأدلة الإثبات التي تقدم إلى القاضي ليبني منها قناعته الشخصية ليست نوعاً واحداً، وإنما قسمها الفقه إلى ثلاثة أنواع، يتخذ النوع الأول منها صورة الدليل المادي الذي يكون مصدره عناصر مادية وتدل بشكل مباشر على الواقعة المراد إثباتها، ومثالها بصمة الجاني أو السلاح الذي أستعمله في جريمته .

أما النوع الثاني فهو الدليل الفني، ويتمثل في تقارير الخبراء والفنيين في الوقائع التي تستلزم تدخلهم لإبداء رأيهم بشأنها، ومثالها فحص الدم أو فحص الحالة العقلية للمتهم، أو فحص الخطوط، وبناءً على تقرير الخبير أو الفني يستطيع القاضي أن يؤسس حكمه بالبراءة أو الإدانة بحسب ما وصل إلى قناعته .

ويأتي ثالثا الدليل محل دراستنا وهو الدليل القولي، وينتج هذا الدليل من أقوال صادرة عن الغير يشكل منها اقتناع القاضي بحقيقة واقعة معينة، وتنحصر هذه الأدلة في المجال الجنائي في الاعتراف والشهادة .

ويعتبر الدليل القولي بشقيه (الاعتراف والشهادة) من أهم أدلة الإثبات التي عرفتها البشرية منذ القدم، ونظراً للأهمية التي يتمتع بها الدليل القولي في مجال الإثبات الجنائي، فقد مر بمراحل كثيرة من التطور عبر العصور حتى عصرنا الحالي، فكثيرا ما تسعى سلطات التحقيق إلى الوصول إلى هذا الدليل لأهميته وكونه يختصر إجراءات التحقيق ويساعد المحققين على الوصول إلى الحقيقة .

وإذا كان هدف المجتمع دائما من الإجراءات الجنائية بصفة عامة وإجراءات التحقيق بصفة خاصة هو الوصول إلى الحقيقة، فالأمر قد يؤدي بنا إلى القول أن أي إجراء يوصل إليها يكون مقبولا ولا محل للضرر أو الشكوى منه مادامت الغاية مشروعة، وبالتالي لا أهمية للبحث عن مشروعية أو عدم مشروعية بعض الإجراءات حتى لو مست بالحرية الفردية طالما أنها تمثل نوعا من الضريبة التي يؤديها الفرد للمجتمع الذي يعيش فيه، وفي سبيل المحافظة عليه .

أن هذا الكلام يبدوا للوهلة الأولى منطقيا ووجيها، إلا أن هناك مسائل أخرى لا يمكن إغفالها أو تجاهلها أثناء التحقيق لغرض الوصول إلى الدليل القولي، حيث أنه من أهم المبادئ التي تحكم قانون الإجراءات الجنائية والذي يعنى بالبحث عن الحقيقة القضائية هو مبدأ (قرينة البراءة)، فإذا كان اكتشاف الحقيقة هو الهدف

الأساسي للإجراءات الجنائية، فإن وسائل هذه الأخيرة للوصول الى الهدف المنشود يجب أن تؤسس على مبدأ قرينة البراءة أو أن الأصل في الإنسان البراءة إلى أن يثبت بصورة قاطعة لا تحتمل أي تأويل عكس ذلك .

ومن أجل ذلك فقد تم تقييد الأدلة الجنائية عموماً والدليل القولي خصوصاً بضمانات وشروط تكفل سلامته، مرتبطة ارتباطاً وثيقا بمفهوم حقوق الإنسان في المجتمع الدولي المعاصر، والتي كفلتها المواثيق الدولية ونصت عليها الدساتير الوطنية والقوانين الداخلية للدول.

فبعد أن كانت الوسائل التي يُلجأ إليها للحصول على الدليل القولي في العصور القديمة يغلب عليها طابع العنف والإكراه بنوعيه المادي والمعنوي، فقد أضحت هذه الوسائل اليوم من الأمور المحرمة قانوناً، و أمام أهمية الدليل القولي فقد تفنن العقل البشري في استحداث وسائل من شأنها أن تساعد المحققين على الوصول إلى هذا الدليل دون الحاجة إلى استخدام وسائل الإكراه المعروفة قديماً، وهذه الوسائل أُطلق عليها أسم (الوسائل العلمية) والتي يسعى القائمون عليها إلى إيجاد ضالتهم فيها عن طريق الاستفادة منها للوصول إلى الدليل القولي .

وبذلك يمكن القول بأن الدليل القولي بشقيه (الاعتراف والشهادة) هو نفسه قديما وحديثاً، وكل ما في الأمر أن وسائل الحصول عليه هي التي تطورت مع تطور العلم والتكنولوجيا والذي طال كل مناحي الحياة المعاصرة، ولم يكن الدليل القولي استثناءً عن هذا التطور .

إشكالية البحث :

من خلال ما تقدم تبرز الإشكالية التي يعالجها البحث وتتركز أساسا حول مدى التزام سلطة التحقيق بالمعايير التي تكفل سلامة الدليل القولي، وما أثر ذلك على تكوين قناعة المحكمة استنادا على هذا الدليل الذي يشترط أن يكون خاليا من أي نوع من أنواع الإكراه، ولا يقتصر ذلك على وسائل الإكراه المتعارف عليها قديما،

وإنما تطور الأمر إلى الاستعانة بالوسائل العلمية لخلق نوع من التحايل على القانون الذي عادة ما يتجاهل تقييم هذه الوسائل إما برفض اللجوء إليها في التحقيق الجنائي أو بجواز استخدامها وفق شروط وضمانات معينة، سواءً كانت هذه الوسائل تقليدية أم علمية حديثة.

أهمية البحث وأسباب اختيار الموضوع :

إن الأفكار المطروحة في هذا البحث تجمع بين القديم والجديد في آن واحد، وتبرز أهمية هذه الدراسة في أنها تتناول أحد أهم أدلة الإثبات وأكثرها استخداما في قضايا الإثبات الجنائي، وذلك من خلال عرض تحليلي للجدل والنقاش الدائر في الأوساط الفقهية والقضائية حول الدليل القولي وشروط صحته والوسائل المستخدمة للحصول عليه، وكذا بيان مدى أهمية هذه الوسائل من الناحية القانونية بغية الاعتماد على النتائج المترتبة على استخدامها لأجل الوصول إلى الدليل القولي وبيان أثرها في الإثبات الجنائي .

وتبرز أهمية هذه الدراسة أيضا في محاولة البحث عن المشاكل التي تظهر في الواقع العملي في جميع مراحل الدعوى، ابتداءً بمرحلة جمع الاستدلالات، ومروراً بمرحلة التحقيق الابتدائي، وانتهاءً بمرحلة المحاكمة، فالدليل القولي قد يكون صحيحاً وصادقاً، فهو في هذه الحالة يسهل الإجراءات ويختصرها ويريح ضمير المحقق والقاضي، وفي مقابل ذلك فإنه كثيرا ما تحيط بهذا الدليل الشبهات والريبة في صدقه أو طريقة الحصول عليه، مما يوجب في هذه الحالة استبعاده من مجال الإثبات .

ونظراً لخطورة هذا الدليل ومغزاه وصلته بحرية الفرد فقد اخترته موضوعا لبحثي، كما حاولت من خلال هذه الدراسة أن أسهم إسهاماً متواضعاً في ميدان

البحث عن هذا الدليل الهام من أدلة الإثبات، وبيان دوره في تكوين قناعة القاضي، وبالتالي بناء الإحكام استناداً عليه .

أهداف البحث :

تتلخص أهداف الدراسة في النقاط التالية :

1- التعريف بالدليل القولي وبيان أنواعه والشروط الواجب توافرها في هذا الدليل حتى يمكن التعويل عليه في الإثبات .

2- بيان الآثار الإجرائية حال صدور الدليل القولي وقيمته في الإثبات الجنائي .

3-استعراض ما جاءت به التقنية الحديثة المتقدمة وما أفرزته من وسائل حديثة لأجل الوصول إلى الدليل القولي، والوقوف على هذه الوسائل وتحديد مدى أمانتها في نقل الحقيقة ومدى مشروعية اللجوء إليها في غياب نصوص قانونية في التشريع الليبي مقارنة مع تطورات تشريعية حديثة في العديد من الدول .

4-محاولة تحديد المعايير التي يجب أخذها بنظر الأهمية أو الاعتماد عليها عندما يراد الوصول إلى الدليل القولي، سواءً باستخدام الإجراءات التقليدية المتعارف عليها المتمثلة في الاستجواب، أو باستخدام الوسائل الحديثة المتولدة عن التطور العلمي والتكنولوجي في مجال الإجراءات الجنائية، وعن طريق تلك المعايير يمكن تحقيق التوازن المطلوب بين حقوق كل من الاتهام والدفاع .

منهج البحث :

لقد أتبع الباحث في هذه الدراسة منهج الدراسة التحليلية وفقاً لمقتضيات طبيعة مشكلة البحث وأهدافه، من خلال التعرض إلى بعض القضايا التي تناولت الدليل القولي، وصولاً إلى بيان أوجه الغموض والقصور سواء في التشريع أو القضاء،

لتوضيح الأسس والضوابط التي تستند عليها الإجراءات الجنائية في الإثبات بالدليل القولي .

كما انتهج الباحث أسلوب الدراسة المقارنة بين الأنظمة والقوانين المختلفة، وكذلك نتائج المؤتمرات والحلقات الدراسية الدولية، وعلى وجه الخصوص تلك المتعلقة بحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية أثناء الإجراءات الجنائية في جميع مراحل الدعوى .

خطة البحث :

وفقا لما تقدم فإن دراستنا سوف تتناول موضوع (الدليل القولي وأثره في الإثبات الجنائي)، ويتكون هذا البحث من فصلين، نتناول في الفصل الأول الدليل القولي التقليدي وهو يحتوي على مبحثين على النحو التالي :

المبحث الأول : الاعتراف

المبحث الثاني : الشهادة .

أما الفصل الثاني فسيكون بعنوان "الدليل القولي المستمد من الوسائل العلمية" وهو يحتوي على مبحثين على النحو التالي :

المبحث الأول : الدليل المستمد من الوسائل غير المؤثرة في الإرادة .

المبحث الثاني : الدليل المستمد من الوسائل المؤثرة في الإرادة .

ومِنَ اللهِ نَسّتَمد العَونَ والتوفِيق ،،،

الباحث

الفصل الأول
الدليل القولي التقليدي

الفصـــل الأول

الدليــل القولـــي التقليـدي

تمهيد وتقسيم :

يقصد بالأدلة التقليدية في مجال الإثبات الجنائي، تلك الأدلة القديمة المتعارف عليها فقهاءً وقضاءً قبل ظهور الأدلة الحديثة التي استحدثتها الوسائل العلمية المواكبة للتطور العلمي في العصر الحديث، والتي لم تكن معروفة من قبل.

ومن ذلك يمكن القول بأن الأدلة القولية التقليدية تقتصر على الاعتراف والشهادة المجردان من أي وسيلة علمية يمكن أن تستخدم لاستخلاصهما هذين الدليلين يمثلان الأساس في الإثبات الجنائي منذ تبلور القواعد الإجرائية على مر العصور القديمة مع غيرها من أدلة الإثبات والق الأخرى غير القولية.

وتأسيساً على ذلك سنخصص هذا الفصل لدراسة الأدلة القولية التقليدية، وهي – كما سلف – الاعتراف والشهادة في مبحثين، المبحث الأول نخصصه لدراسة الاعتراف، فيما نخصص المبحث الثاني لدراسة الشهادة وذلك على النحو التالي:

المبحـــث الأول

الاعتراف

تمهيد وتقسيم :

الاعتراف هو أحد أهم أدلة الإثبات الجنائي التي عرفتها البشرية منذ القدم، وقد مر بمراحل كثيرة من التطور عبر العصور حتى عصرنا الحالي، فاعتراف المتهم دليل تحيطه الشبهات وله تاريخ محمل بالأوزار، فقد كان التعذيب في القانون القديم والعصور الوسطى هو الأداة التي يتم بها الحصول على الاعتراف، فكان للاعتراف أهمية كبيرة ومكانة خاصة في الإثبات، حتى أعتبر سيد الأدلة وملكها، وقد ظل الاعتراف يتمتع بقوة قانونية ملزمة في الإثبات حتى قيام الثورة الفرنسية (1789) وظهور مبدأ حرية الإثبات والاقتناع، فخضع الاعتراف مثله مثل سائر الأدلة لسلطة القاضي التقديرية[1].

ولم يعد للاعتراف في العصر الحالي تلك المكانة التي كان يحتلها في الإثبات الجنائي، فقد قيدته التشريعات الجنائية الحديثة ووضعت شروطاً لسلامته مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بكفالة الحقوق والحريات الشخصية للأفراد.

ولكن مع تراجع دور الاعتراف في الإثبات الجنائي، حيث لم يعد دليلاً قانونياً ملزماً، وتم تقييده بشروط تكفل سلامته حتى يمكن التعويل عليه في الإثبات، إلا أنه لا زال يلعب دوراً هاماً في مجال الإثبات الجنائي، فكثير من القضايا الجنائية قد تعتمد على الاعتراف في كشف خفاياها، وقد يكون هو الدليل الوحيد القائم في الدعوى.

---

[1] هلا لي عبد الله أحمد، النظرية العامة للإثبات الجنائي، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القارة، مصر 2011 1 0 61، وما بعدها.

ومن هنا كان حرص التشريعات الجنائية والنظم الإجرائية المختلفة على النص عليه صراحة في قوانينها[1]، ومنها المشرع الليبي والذي أجاز للمحكمة أن تبني حكمها بناءً على اعتراف المتهم وفقاً لنص المادة (244) من قانون الإجراءات الجنائية، والتي يجري نصها (يسأل المتهم عما إذا كان معترفاً بارتكاب الفعل المسند إليه، فإن اعترف جاز للمحكمة الاكتفاء باعترافه والحكم عليه بغير سماع الشهود...).

وتقتضي دراسة الاعتراف كدليل جنائي، التعرف أولاً على ماهيته وشروط صحته في مطلب أول، ثم يلي بعد ذلك وفي المطلب الثاني معرفة كيفية التعامل مع الاعتراف كدليل أمام المحاكم من خلال بيان حجيته وأثره في الإثبات الجنائي.

المطلـب الأول

ماهية الاعتراف وشروط صحته

وفي هذا المطلب سنتعرف أولاً على مدلول الاعتراف من خلال بيان تعريفه، والعناصر التي يقوم عليها وشكله، ويلي ذلك بيان الطبيعة القانونية للاعتراف في فرع أول، ثم وفي الفرع الثاني سنوضح الشروط الواجب توافرها لاعتبار الاعتراف صحيحاً حتى يمكن التعويل عليه في الإثبات.

---

(1) المادة (271) من قانون الإجراءات الجنائية المصري، والمادة (216/ 2) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، والمادة (352) من قانون الإجراءات الجزائية اليمني.

الفــرع الأول

مدلول الاعتراف

أولاً: تعريف

الاعتراف لغةً هو الإقرار بالذنب[1]، وقولهم أنا لا أعترف بهذا القول أي لا أقره[2].

أما المفهوم الاصطلاحي للإعتراف، فإنه توجد عدة تعريفات له في الفقه القانوني الجنائي، فلكل فقيه تعريفه، وهذه التعريفات رغم تعددها إلا أن جميعها تقريباً تتفق في المضمون، فقد عرفه البعض بأنه " إقرار المتهم على نفسه بارتكاب الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها"[3]، وعرفه البعض الآخر بأنه إقرار المتهم على نفسه بارتكاب التهمة المنسوبة إليه" [4] وعرفه آخرون بأنه "قول صادر عن المتهم يقر فيه بصحة ارتكابه للوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها"[5]، وعرفه غيرهم بأنه "إقرار المتهم على نفسه بصدور الواقعة الإجرامية عنه"[6] وغيرهم يرى بأن المراد

---

(1) محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح دار مكتبة الهلال، بيروت، لبنان، 1988 247 –.

(2) حسن سعيد الكارمي، الهادي إلى لغة العرب، الجزء الثالث، دار لبنان للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، ص198.

(3) أحمد فتحي سرور، قانون الإجراءات الجنائية، دار الطباعة الحديثة، القاهرة، الطبعة السابعة، 1993 3 9 532– سامي صادق الملا إعتراف المتهم، الطبعة الثانية، 1975، المطبعة العالمية – القاهرة ص 8، سيف النصر سليمان، الأصل في الإنسان البراءة، الطبعة الأولى، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، 2012 ص 98، الشامل في اعتراف المتهم، المكتب الفني للموسوعات القانونية الإسكندرية، مصر دت، ص 19.

(4) محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الرابعة، د، ن 1956 6 9 419، مزهر جعفر عبيد، شرح قانون الإجراءات الجزائية العماني، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأدرن، 2011 9 ص 157.

(5) عدلي خليل، إعتراف المتهم فقهاءً وقضاءً، دار الكتب القانونية، القاهرة، 1996 6 9 20.

(6) محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2011 1 0 904، مراد أحمد العبادي، إعتراف المهتم وأثره في الإثبات، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2011 1 0 38.

بالاعتراف" إقرار الشخص على نفسه بارتكاب جريمة، أياً كان الباعث عليها، وأياً كانت الجهة التي يدلى بها الشخص أمامها"[1].

ويتضح بذلك أن الاعتراف في جوهره تقرير أو إعلان، وأن موضوعه الواقعة سبب الدعوى، ونسبة هذه الواقعة إلى شخص، وإنه يتعين أن يكون من صدر منه الاعتراف هو نفسه من تنسب إليه الواقعة، بما يترتب عليه من قيام مسئوليته الجنائية عنها، ويعني ذلك أن المتهم هو المقر، وهو نفسه الذي تنسب إليه الواقعة موضوع الاعتراف[2].

ومن خلال ما سبق يمكن القول بأن المراد بالاعتراف (هو إقرار المتهم على نفسه بارتكاب الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها)، والواضح من هذا التعريف إن الاعتراف عمل إرادي ينسب به المتهم إلى نفسه ارتكاب وقائع معينة تتكون منها الجريمة.

أما عن التعريف القضائي للاعتراف، فقد تناولت المحكمة العليا الليبية تحديد مفهوم الاعتراف في العديد من أحكامها، فقد عرفته بأن "الاعتراف بالجريمة هو إقرار المتهم على نفسه بصحة ارتكابه للتهمة المسندة إليه، أي أنه لكي تعتبر أقوال المتهم اعترافاً يجب أن تتضمن ما يفيد ارتكابه للجريمة المسندة إليه، فإن خلت من ذلك فلا تعد هذه الأقوال اعترافاً في صحيح القانون"[3]، وقضت أيضاً "أن الاعتراف في المسائـ لجنائية هو إقرار المتهم على نفسه بما يفيد صراحة أو ضمناً ارتكابه

(1) عوض محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999 9 9 684.

(2) محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 904 905.

(3) حكم المحكمة العليا، جلسة 8 / 6 / 2004، طعن جنائي، 1026/ 49ق، مجموعة أحكام المحكمة العليا، القضاء الجنائي، الجزء الثاني، ص629.

للجريمة المسندة إليه، أو إسهامه في ارتكابها بأي وجه"[1].

واتجاه المحكمة العليا في تحديد مفهوم الاعتراف في هذين الحكمين منتقد؛ لأن الاعتراف وفق هذا المفهوم يجب أن ينصب على التهمة لا على الوقائع، بخلاف ما نصت عليه المادة (244) من قانون الإجراءات الجنائية سالفة الذكر، والتي بينت بأن المتهم يجب أن يسأل على الفعل المسند إليه، أي على الواقعة، وليس على التهمة، فالاعتراف يجب أن ينصب على الوقائع لا على التهمة؛ لأن التهمة هي الوصف القانوني الذي يسبغه المحقق أو القاضي على الوقائع ولا علاقة للمتهم بهذا الوصف، ومن هنا كان يجب أن ينصب الاعتراف على الوقائع المكونة للجريمة، أي الأفعال التي اقترفها، بصرف النظر عن الوصف القانوني لهذه الأفعال، وهو ما عبرت عنه المحكمة العليا لاحقا في احد أحكامها بأن "الاعتراف في مفهومه القانوني لا يخرج عن كونه قولاً صادراً عن المتهم يتضمن تسليمه بنسبة كل أو بعض الوقائع المكونة للجريمة إلى نفسه"[2].

ثانياً: عناصر الاعتراف

يقوم الاعتراف على ركنين هما، إقرار المتهم على نفسه، وأن يرد هذا الإقرار على الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها.

---

[1] حكم المحكمة العليا ، جلسة 9 / 2 / 1982م، طعن الجنائي 375/ 28ف، مجلة المحكمة العليا، السنة (19)، العدد 213-، أنظر أيضاً في نفس المعنى أحكام العليا، جلسة 3 / 11/ 1981م، طعن الجنائي 164 / 28 64 (1) مجلة المحكمة العليا، العددان (3 -4) السنة (18) 114 -، جلسة 27 / 10 / 1981، طعن جنائي 272 / 27 ق، السنة (18)، العددان (3 – 4) ص 90 -، حكم جلسة، 25 / 6 / 1985م، طعن جنائي 231 / 32 ق، مجلة المحكمة العليا السنة (23)، العددان (3 – 4) ص 144، حكم جلسة 16 / 4 / 1985، طعن جنائي 285 / 30 85 مجلة المحكمة العليا، السنة (23) العددان (1 – 2) ص 101.

[2] حكم المحكمة العليا، جلسة 2005/10/2، طعن جنائي 1888/ 50ق، أحكام المحكمة العليا، القضاء الجنائي، الجزء الثاني، ص 610.

أ. أن يكون الاعتراف صادراً من المتهم على نفسه.

يجب أن يكون الاعتراف صادراً من المتهم على نفسه بواقعة تتعلق بشخصه لا بشخص غيره، _وإن يكن مساهماً في الجريمة_ لذلك فإنه يخرج من الاعتراف ما يتطرق إليه المتهم من جرائم صدرت عن الغير[1].

ولما كان قانون الإجراءات الجنائية لم يحدد مفهوماً معيناً للاعتراف، وإنما ترك ذلك للفقه والقضاء، فإننا نجد أن الفقه قد أجمع على أن الاعتراف هو "إقرار المتهم على نفسه" أما عن القضاء؛ وبالنظر إلى اتجاه المحكمة العليا الليبية، نجد أنها سلكت مسلكاً مختلفاً عن هذا الرأي، واعتبرت أن اعتراف المتهم على آخر يرقى إلى مرتبة الاعتراف على النفس، حيث قضت بأنه "من المقرر أن للمحكمة أن تأخذ باعتراف متهم على متهم آخر وتعتبره دليلاً على ثبوت التهمة، مادامت قد اطمأنت إلى صحة هذا الاعتراف"[2].

وفي حكم أخر قضت بأنه " ليس في القانون ما يمنع المحكمة في أن تعول في إدانة متهم على اعتراف متهم أخر معه، متى اطمأنت إلى أن هذا الاعتراف جاء صحيحاً وكان محلاً لثقتها دون أن تكون ملزمة بتعزيز هذا الاعتراف بأدلة أخرى...)[3].

واتجاه المحكمة العليا في وصف أقوال متهم في الدعوى على متهم آخر فيها بأنها (اعتراف) هو وصف غير دقيق، فهي لا تعد اعترافاً سواءً أكان المتهم الآخر مقراً بالتهمة أو منكراً لها، فالاعتراف إقرار من المتهم يصلح دليلاً عليه وحده؛ لأن الاعتراف حجة قاصرة على نفس المقر ولا تتعداه إلى غيره، أما بالنسبة إلى غيره فلا يعد إعترافاً، ولا يرقى حتى إلى مرتبة الشهادة على ذلك المتهم الآخر؛ نظراً لأن

---

[1] محمد علي سكيكر، آلية إثبات المسئولية الجنائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر الطبعة الأولى، 2008، صـ 31.

[2] حكـم المحكمة العليـا، جلسة 13 / 12 / 1981، طعن جنائي 27/82ق، مجلة الحكمة العليـا، السنة (18) العددان (3-4) ص 204.

[3] حكم الحكمة العليا، جلسة 1984/12/6، طعن جنائي 28/410ق، مجلة المحكمة العليا، السنة (22) العدد (2) ص 136.

المتهم الذي يدلى بأقوال على غيره يسمع بغير حلف اليمين، وهي شرط لإعتبار الأقوال شهادة في القانون[1]، ولا يوجد استثناء في الأمر[2] والواقع أن أقوال متهم على آخر هي من قبيل الاستدلالات التي يجوز للمحكمة أن تعول عليها في إدانة المتهم، تماشياً مع مبدأ حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، دون أن ترقى إلى مرتبة الاعتراف بمفهومه القانوني[3].

وقد قامت المحكمة العليا بتصحيح ما يتردد في بعض الأحكام من ذكر عبارة (إعتراف متهم على أخر) فاستبدلتها بعبارة (أقوال متهم على أخر) إلا أنها ظلت على رأيها في اعتبار هذه الأقوال صالحة للإدانة متى إطمأنت المحكمة إلى سلامتها، حين قضت بأنه "وحيث أنه ما ينعى به الطاعن بشأن اعتماد الحكم المطعون فيه على أقوال متهم أخر والتي لا ترقى إلى الدليل عند القضاء بإدانته، فهو غير سديد؛ ذلك لأنه من المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تأخذ بأقوال متهم على أخر في الدعوى، إذ أن تقدير الأدلة بالنسبة لكل متهم هو من اختصاصها وحدها، وهي حرة في تكوين عقيدتها بحسب تقديرها لتلك الأدلة وإطمأنانها إليها، ومن ثم لا يعيب الحكم المطعون فيه التعويل في إدانة الطاعن على اعتراف متهم أخر"[4].

---

(1) وقد جاء في نص المادة (256) من قانون الاجراءات الجنائية أنه (يجب على الشهود الذين بلغت سنهم أربع عشرة سنة أن يحلفوا يميناً قبل أداء الشهادة على أنهم يشهدون بالحق ولا يقلون إلا الحق وكل اللحق..)

(2) ورد هذا الاستثناء في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، فقد جاء في نص المادة (125) القول بأنه (إذا تبين أن للمتهم شهادة ضد متهم أخر فتدون شهادته وتفرق كل منهما، كما ورد في نص المادة (126/أ) القول بأنه (لا يحلف المتهم اليمين إلا إذا كان في مقام الشهادة على غيره من المتهمين).

(3) مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي الجزء الثاني، الطبعة الثانية، منشورات جامعة بنغازي، ليبيا، 1974 ص 177، محمد زكي أبو عامر، الاثبات في المواد الجنائية، دار الجامعة الحديثة، الإسكندرية، 2011 ص 199، محمود محمود مصطفى ، مرجع سابق، هامش ص 419، سامي صادق الملا، مرجع سابق ص 9، عدلي خليل، مرجع سابق، ص40-41.

(4) حكم المحكمة العليا، جلسة 2005/10/2، طعن جنائي 922/ 51ق، مجموعة أحكام المحكمة العليا، القضاء الجنائي، الجزء الثاني، 2005 5 0 635.

وهو ما ذهبت إليه أيضاً محكمة النقض المصرية في العديد من أحكامها، حيث جاء في أحدها بأن " الأخذ باعتراف المتهم في حق نفسه وعلي غيره من المتهمين جائز ولو لم يكن معززاً بدليل آخر"[1].

ب. ورود الإقرار على وقائع مكونة للجريمة كلها أو بعضها.

يتعين أن يكون موضوع الاعتراف واقعة، وذلك أصل عام في جميع وسائل الإثبات[2]، فالاعتراف يجب أن ينصب على الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها؛ لأن الإقرار ببعض الوقائع التي لا تتعلق بالجريمة لا يعتبر اعترافاً بالمعنى المقصود في قانون الإجراءات الجنائية، على أن هذا لا يحول دون أن تستند إليه المحكمة لإثبات ظروف مصاحبة للجريمة، فمثلاً لو أعترف المتهم للمحكمة بأنه كان على علاقة غير مشروعة بالمجني عليها دون أن يعترف بقتلها، ثم استخلصت المحكمة من أدلة أخرى أن هذا المتهم هو الذي ارتكب جريمة القتل، فللمحكمة أن تستند إلى إقراره بأنه على علاقة غير مشروعة بالمجني عليها، كباعث على قتلها دون أن تعتبر ذلك اعترافاً بالمعنى القانوني[3].

لذا فإنه يخرج عن الاعتراف الإقرار ببعض الوقائع التي لا تتعلق بالجريمة، إذ ذلك لا يعتبر اعترافاً بالمعنى المقصود في قانون الإجراءات الجنائية، كما لا يعتبر اعترافاً ما يصدر عن المتهم بالعزم على ارتكاب جريمة في المستقبل، حتى لو وقعت هذه الجريمة بالفعل في المستقبل[4].

ولا يعتبر اعترافاً إقرار المتهم بصحة التهمة المسندة إليه، ما لم يقر صراحة بارتكاب الأفعال المكونة لها، فلا شأن للمتهم بالوصف القانوني للواقعة، إذ أنه

---

[1] نقض مصري، 1979/1/7 رقم 49/258، قضاء النقض في الأدلة الجنائية إعداد سعيد أحمد شعلة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر الجزء الأول د. 260، أنظر أيضاً في ذات المعنى، أحكام محكمة النقض المصرية9 جلسة، 1979/4/2 طعن رقم 506/ 59ت، قضاء النقض في الأدلة الجنائية ، ص 277، جلسة 21/ 010 1992 طعن رقم 861/ 61، قضاء النقض في الأدلة الجنائية، ص279.

[2] محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 906.

[3] سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 9.

[4] محمد علي سكيكر، أدلة الإثبات الجنائي، مرجع سابق، ص 25.

عملية ذهنية يقوم بها المحقق أو القاضي لتحديد الوصف القانوني الذي تندرج تحته الواقعة[1].

ثالثاً: شكل الاعتراف

الاعتراف قد يكون شفهياً أو مكتوباً، وكلاهما كاف في الإثبات بحسب ما يصل الى قناعة المحكمة ، والقانون لم يتطلب شكلاً معيناً في الاعتراف المكتوب، فقد يكون بخط اليد أو على آلة كاتبة أو في صورة أسئلة وأجوبة أو حديث مسترسل.

رابعاً: أنواع الاعتراف

يمكن تقسيم الاعتراف إلى عدة أنواع بحسب الآتي:

أ. من حيث السلطة التي يصدر أمامها الاعتراف.

يتحدد نوع الاعتراف على ضوء الجهة التي يصدر أمامها، وهذه الجهة إما أن تكون قضائية أو قد لا تكون كذلك، وعلى هذا يكون الاعتراف إما اعترافاً قضائياً أو غير قضائي.

1. الاعتراف القضائي:

يعد الاعتراف قضائياً إذا صدر من المتهم أمام قضاء الحكم، أي عند المحاكمة وفي جلساتها[2]، وهذا النوع من الاعتراف هو وحده الذي يصلح سبباً لعدم سماع الشهود وفقاً للمادة (244) أ.ج، سواءً صدر مباشرة أمام المحكمة، أو كان صادراً خارج مجلس القضاء وأصر عليه المتهم في الجلسة[3].

---

[1] سامي صادق الملا، نفس المرجع السابق، نفس الصفحة.

[2] محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص906.

[3] فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2011 ص586.

2. الاعتراف غير القضائي

وهو الذي يصدر خارج المحكمة التي تنظر الدعوى الجنائية، كما إذا صدر أمام النيابة العامة أو مأمور الضبط القضائي، أو في تحقيق إداري، أو أمام أحد الأشخاص، أو دون في ورقة عرفية أو رسمية، كمن يعترف بارتكاب الجريمة أمام أحد الأشخاص، ويشهد بذلك الشخص في التحقيق بالاعتراف الذي سمعه، أو من يعترف في محرر صدر منه قبل شروعه في الانتحار بأنه ارتكب جريمة ما، أو أن يرصد اعتراف المتهم في تسجيل صوتي[1].

ب. من حيث الحجية، وينقسم إلى نوعين:

1. الاعتراف كدليل إثبات سواء كان قضائياً أم غير قضائي، وهو بدوره ينقسم إلى.

- **الاعتراف كدليل إقناع شخصي.**

وهو الذي لا يحتمه القانون كدليل للإدانة، وإنما يضعه في مصاف أدلة الإثبات الأخرى من حيث قوة الإقناع، فللقاضي أن يأخذ به أو بغيره من الأدلة.

- **الاعتراف كدليل قانوني.**

وهو الذي يستلزمه القانون كمصدر للإدانة، هو أو بعض الأدلة القانونية الأخرى، كما هو الحال في جرائم تشريعات الحدود، والذي أقر لها المشرع طريقاً خاصاً في الإثبات، فنجد مثلاً المادة (9) من القانون رقم (10) لسنة 1369 و.ر بتعديل بعض أحكام القانون (13) لسنة 1425م، بشأن حدي السرقة والحرابة تنص على أنه (تثبت جريمتا السرقة والحرابة المنصوص عليهما في المادتين الأولى والرابعة من هذا القانون باعتراف الجاني بمرحلة التحقيق أو المحاكمة، أو بالشهادة، أو بأي وسيلة إثبات علمية)[2].

---

(1) عدلي خليل، مرجع سابق، ص 29.

(2) أنظر أيضاً، المادة (5) من القانون رقم (52) لسنة 1974 في شأن إقامة حد القذف، والمادة (6 مكرر) من القانون رقم (52) لسنة 1973 في شأن إقامة حد الزنا.

2. الاعتراف كسبب للإعفاء من العقاب.

ويكون في حالة تشجيع الجناة على كشف الجرائم وإرشاد السلطات إلى حقيقة المساهمين في ارتكاب الجريمة[1]، خصوصاً تلك الجرائم التي ترتكب عادة في الظلام، أو يصعب إثبات التهمة فيها بالنظر إلى ما يحيطها من دقة في تنفيذها[2].

خامساً: الطبيعة القانونية للاعتراف

اختلفت أراء الفقهاء حول تحديد الطبيعة القانونية للاعتراف كدليل من أدلة الإثبات في الدعوى الجنائية، وأنقسم الرأي في ذلك إلى قسمين:

- **الرأي الأول**

وقد ذهب أنصار هذا الرأي إلى اعتبار الاعتراف تصرفاً قانونياً، لأن المعترف تتجه إرادته إلى الآثار المترتبة على الاعتراف، من خلال إيقاع العقوبة التي يقررها القانون للجريمة المعترف بها[3]، فيكون لسلطان إرادته دخل في إنشاء وتحديد هذه الآثار فضلاً على نشوءها[4].

- **الرأي الثاني**

أما أنصار الفريق الثاني فقد اتجهوا إلى رأي آخر– وهو الرأي الراجع في نظري – إلى اعتبار الاعتراف عملاً قانونياً بالمعنى الضيق، وليس تصرفاً قانونياً؛ لأن القانون وحده هو الذي يرتب الآثار القانونية للاعتراف، وليس لإرادة المعترف دخل في تحديد هذه الآثار، فضلاً عن أن القاضي هو وحده الذي يمتلك سلطة تقدير هذا الاعتراف دون أي دخل للمعترف، إذ من المقرر أن "الاعتراف في المسائل الجنائية لا يعدوا كونه عنصراً من عناصر الإثبات التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية

---

(1) محمد علي سكيكر، آلية إثبات المسئولية الجنائية، مرجع سابق، ص34.

(2) عبد الحكيم فودة، أدلة الإثبات والنفي في الدعوى الجنائية، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 2007 7 0 349.

(3) سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 15.

(4) مراد أحمد العبادي، مرجع سابق، ص 48.

في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات، فلها أن تأخذ به متى اطمأنت إليه ولو عدل عنه صاحبه ولها أن تطرحه ولو كان مصراً عليه".[1]

ويترتب على ذلك صلاحية الاعتراف كدليل في الدعوى وترتيب أثاره الإجرائية الأخرى كالاستغناء عن سماع الشهود، ولو لم تتجه إرادة المتهم إلى ذلك، كأن يعترف المتهم بالجريمة بقصد الإبلاغ عن زملائه وليس بقصد نسبة التهمة إليه[2] فطالما ثبت أن المعترف قد اتجهت إرادته إلى الاعتراف كان ذلك وحده كافياً لنشوئه، ليبدأ دور القانون بعدها في ترتيب أثاره، بعيداً عن إرادة المعترف، وهو ما يؤكد أن الاعتراف ما هو إلا عملٌ قانونياً بالمعنى الضيق لا تصرفاً قانونياً[3].

وبعد اعتبار الاعتراف عملاً قانونياً يثور البحث بعد ذلك عن علاقة هذا العمل بالخصومة الجنائية (وهي مجموعة من الأعمال الإجرائية التي تبدأ بتحريك الدعوى الجنائية بقصد الوصول إلى إثبات الجريمة ومعاقبة الجاني).

وتبدأ أهمية ذلك في مدى خضوع الاعتراف لنظرية البطلان في قانون الإجراءات الجنائية، باعتبار أن البطلان لا يعيب إلا الأعمال الإجرائية، أما عدا ذلك من أعمال مخالفة للقانون فيقال عنها بأنها غير صحيحة، أو غير مشروعة، فالعمل الإجرائي هو العمل القانوني الذي يرتب القانون عليه مباشرة أثراً في إنشاء الخصومة أو تعديلها أو إنتفائها، سواء كان داخل الخصومة أو ممهداً لها[4].

ومن خلال هذا التعريف نلاحظ بأن أي أعمال لا يترتب عليها إنشاء الخصومة الجنائية أو تعديلها أو انقضائها تعتبر من قبيل الأعمال غير الإجرائية، وهذا يدفع للقول بأن الاعتراف نوعان:

---

(1) حكم محكمة العليا، جلسة 1966/2/12م، طعن جنائي 26/ 11ق، السنة (31) العدد (3)6 271.

(2) سامي صادق الملا، نفس المرجع، ص 16.

(3) نفس المرجع، نفس الصفحة.

(4) نفس المرجع السابق،) 67.

أ. **الاعتراف كعمل إجرائي.**

وهو الذي يصدر أثناء الخصومة الجنائية، باعتبار أن الخصومة الجنائية لا تنشأ إلا بتحريك الدعوى الجنائية، سواء أمام قضاء التحقيق أو الحكم، أو يصدر خارج الخصومة ثم يؤثر في إنشائها أو تعديلها أو انقضائها، كالاعتراف الصادر في مرحلة جمع الاستدلالات.

ب. **الاعتراف كعمل غير إجرائي.**

وهو الذي يصدر خارج الخصومة، كالاعتراف الصادر أمام القضاء المدني في دعوى مدنية، أو الاعتراف الذي يصدر في إحدى المجالس الخاصة، بشرط ألا يؤثر في نشوء، أو سير، أو تعديل، أو انقضاء الخصومة[1].

الفرع الثاني

شروط صحة الاعتراف

الاعتراف كغيره من أدلة الإثبات الأخرى تقيده قواعد وشروط لا بد من توافرها حتى يمكن للمحكمة أن تستند إليه في حكمها، وهذه الشروط استلزمتها ضرورة ضمان الحقوق والحريات الشخصية للأفراد، والتي كفلتها الدساتير والمواثيق الدولية، ومن هذه القواعد ما نجدها أيضاً واردة صراحة في التشريع والبعض الآخر من اجتهادات الفقه والقضاء.

وتتمثل شروط صحة الاعتراف في الأهلية الإجرائية والتمتع بحرية الاختبار، وصراحة الاعتراف، وأن يستند أخيراً إلى إجراءات صحيحة، وبتوافر هذه الشروط يكتسب الاعتراف صحته، وللمحكمة أن تأخذ به متى اطمأنت إليه، أما إذا افتقد أحد شروطه فعلى القاضي أن يطرحه جانباً ولو كان صادقاً.

وبناءً عليه سنتناول في هذا الفرع شروط صحة الاعتراف على النحو التالي:

---

[1] مراد أحمد العبادي، مرجع سابق، 49، سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص18.

أولاً: توفر الأهلية الإجرائية للمعترف.

باذي ذي بدء يتعين علينا أولاً أن نميز بين نوعين من الأهلية، الأهلية الجنائية والأهلية الإجرائية، فالأولى – وهي الأساس في مسائلة الشخص جنائياً – تتمثل في مدى تمتع الشخص بالإرادة الحرة، وهذا يفترض أنه كان يتمتع بحرية الاختيار وقت مباشرة سلوكه الإجرامي، ويتطلب القانون حتى تكون إرادة الجاني معتبرة توافر الإدراك والتمييز، وحرية الاختيار، ويقصد بالإدراك والتمييز قدرة الشخص على فهم ماهية أفعاله وطبيعتها، وتقدير نتائجها، وليس المقصود أن ينصرف الفهم إلى تكييف الفعل القانوني، حيث أن العلم مفترض، ويسأل الشخص جنائياً عما ارتكبه من أفعال حتى لو كان يجهل بأن القانون يعاقب عليها، أما حرية الاختيار فيقصد بها قدرة الإنسان على توجيه إرادته إلى تحقيق عمل معين أو الامتناع عنه[1].

أما الأهلية الإجرائية فهي الأهلية لمباشرة نوع من الإجراءات على نحو يعتبر معه هذا الإجراء صحيحاً، وينتج أثاره القانونية، وهي لا ترتبط بضوابط الأهلية للمسئولية الجنائية، ولكن مناطها هو فهم ماهية الإجراء وإمكان تقدير أثاره، أي توافر الإدراك والتمييز دون اشتراط حرية الاختيار[2].

وتقوم الأهلية الإجرائية للمعترف على توافر شرطين: الأول أن يكون المعترف متهماً بارتكاب الجريمة، وأن يتوافر ثانياً الإدراك والتميز للمعترف وقت الإدلاء بالاعتراف.

أ. أن يكون المعترف متهماً بارتكاب الجريمة.

المتهم هو الطرف الثاني في الدعوى الجنائية، وهو الخصم الذي يوجه إليه الاتهام بواسطة تحريك الدعوى الجنائية قبله، ولم يميز القانون بين المتهم في كافة

---

[1] محمد سامي النبراوي، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الليبي، منشورات الجامعة الليبية، بنغازي، ليبيا، 1972م، ص 223.

[2] سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 27.

مراحل الدعوى الجنائية، فهو يحمل هذه الصفة أياً كانت المرحلة التي تمر بها الدعوى[1].

ويرى جانب من الفقه أن ما يصدر من إقرار من شخص لم يوجه إليه الاتهام بعد لا يعتبر اعترافاً بالمعنى الدقيق، كأن يعترف شخص أثناء سؤاله كشاهد في الدعوى، فهذا الاعتراف لا يؤخذ به ضده إلا بعد توجيه الاتهام إليه، كما أن الاعتراف الصادر من المشتبه به في مرحلة جمع الاستدلالات لا يعتبر اعترافاً بالمعنى الضيق، باعتبار أنه قد صدر من شخص لم يكتسب صفة المتهم بعد[2]

ويبدو أن هذه التفرقة في تحديد صفة الشخص المعترف بين إذا كان متهما أم لا تفرقة في غير محلها، فالاعتراف سواء صدر من المتهم نفسه أو من غير من الأشخاص بمجرد صدوره سوف يسلك أثاره الإجرائية بحسب المرحلة التي صدر فيها، وبحسب الشخص الذي صدر منه، سواء كان متهما أم لا، فهو اعترف على كل حال، وكل ما في الأمر أن الآثار الإجرائية قد تختلف في حال صدوره من المتهم عن غيره من الأشخاص الآخرين، وإذا نفينا عن الاعتراف الصادر أمام سلطة الاستدلال هذا الوصف، لما جاز للمحكمة الاستناد عليه في حكمها ولو عدل عنه المتهم في مراحل سابقة في الدعوى كما سنرى في مواضع لاحقة من هذا البحث ونحن بصدد دراسة حجية الاعتراف في الإثبات .

ب. أن يكون المتهم متمتعاً بالإدراك والتمييز وقت الإدلاء بالاعتراف.

لكي تكتمل الأهلية الإجرائية لدى المتهم المعترف، يجب أن يكون متمتعاً بالإدراك والتمييز وقت إدلائه بالاعتراف، ويتمثل ذلك في قدرة الشخص على فهم ماهية أفعاله وطبيعتها وتوقع أثارها، بحيث يكون على جانب من الذكاء يكفي لتفهم الفعل، وما يترتب عليه من نتائج وينعدم هذا الإدراك والتمييز بسبب صغر السن، أو

---

[1] هلالي عبد الله أحمد، مرجع سابق، ص 935.

[2] أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 532.

الجنون، أو عاهة في العقل، أو بسبب السكر، وبالتالي فإن الاعترافات التي تصدر في مثل هذه الأحوال تكون غير مقبولة[1].

وبناء على ما تقدم ستتم دراسة اعتراف المتهم في مثل هذه الحالات على النحو التالي:

1. اعتراف الصغير.

القاعدة في القانون الليبي أن يعفى من المسؤولية الجنائية الصغير الذي لم يبلغ من العمر سبع سنوات، المادة (80) من قانون العقوبات – إذ افترض المشرع أن التمييز يكون منعدماً عنده، ويعتبر الصغير ناقص الأهلية من سن التمييز حتى سن الرابعة عشر[2].

وفي القانون المقارن نجد أن المشرع المصري أعفى الصغير دون سن السابعة من المسئولية الجنائية، وأعتبره ناقص الأهلية من سن التميز حتى سن الخامسة عشر، وفي إيطاليا نصت المادة (97) من قانون العقوبات الصادر سنة 1950 على أن الـ رم لا يسند إلى شخص لم يبلغ وقت ارتكابه للجريمة سن الرابعة عشر، أما في فرنسا فلم يحدد المشرع سناً معينة للتمييز، بل ترك ذلك لتقدير قاضي الموضوع[3].

ويثور التساؤل هنا عما إذا كان يشترط أن يبلغ المتهم سناً معينة حتى يؤخذ باعترافه كدليل؟ فمن المقرر في القانون المدني أن إقرار القاصر – الذي لم يبلغ ثماني عشر سنة – غير مقبول في الإثبات، ولا يمكن الاحتجاج به في مواجهة الغير.

أما بالنسبة للاعتراف الجنائي فهو غير مقيد ببلوغ سن الرشد؛ وذلك لأن الاعتراف الجنائي يختلف عن الإقرار المدني، فالأول ينتج أثاره بغض النظر عن

---

[1] محمود هشام محمد، اعتراف المتهم في القانون الوضعي، رسالة ماجستير، جامعة القاهرة، 1991 1 9 230.

[2] راجع في أساس المسئولية الجنائية، محمد سامي النبراوي، مرجع سابق، ص 219 وما بعدها.

[3] هلالي عبد الله أحمد، مرجع سابق، ص 939 – 940.

اتجاه إرادة المعترف إلى تحقيق هذا الأثر؛ بخلاف الإقرار المدني فإن الإرادة فيه يجب أن تتجه إلى الأثر القانوني المترتب عليه، ومن ثم لا يجوز الاعتداد في الاعتراف الجنائي بالأهلية المدنية[1].

كذلك لا محل لقياس الاعتراف على الشهادة فيما يتعلق بالسن التي اشترطها القانون لحلف الشاهد اليمين، وهي بلوغ سن الرابعة عشر، (مادة 256) / والمادة (283) من قانون الإجراءات الجنائية المصرية، وسن الثالثة عشر في القانوني التونسي، المادة (63) أ،ج،ت؛ وذلك لأن المشرع رأى أنه عند بلوغ هذه السن يمكن للشاهد أن يقدر اليمين حق قدرها، وأن يفهم معنى الالتزام المترتب عليها، وهذه العلة غير متوافرة في الاعتراف الذي يصدر من غير يمين.

وبذلك فإن اعتراف الصغير دون سن السابعة لا يقبل في الإثبات لانعدام التمييز لديه، مما يترتب عليه عدم توافر القوى الذهنية القادرة على تفسير المحسوسات وإدراك ماهية الأفعال وتوقع أثارها.

أما بالنسبة لاعتراف الصغير الذي تزيد سنه على سبع سنوات، فيترك أمر تقدير الأخذ به أو استبعاده لقاضي الموضوع، وذلك بحسب تقديره مدى فهم الصغير للأمور وإدراكه ماهية الأفعال التي أقر بها، وطبيعتها وعواقبها[2].

2. اعتراف المجنون والمصاب بعاهة في العقل.

تنص المادة (83) عقوبات ليبي، على أنه " لا يسأل جنائياً من كان وقت ارتكاب الفعل في حالة عيب عقلي كلي ناتج عن مرض أفقده قوة الشعور والإرادة، وعادة لا تعرف التشريعات العيب العقلي؛ نظراً لأن ذلك يتعلق بعلوم طبية ونفسية مما يصعب معه وضع اصطلاح فني محدد له، تدخل تحته جميع الحالات التي ينطبق عليها، ويقصد بتعبير العيب العقلي الكلي أو الجنون، هو الآفة التي تصيب

---

[1] عدلي خليل، مرجع سابق، ص48.

[2] سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 47.

العقل وتذهب بالقوى الواعية المذكورة فيه، فيجعلها في حكم المعدومة، سواء بصفة دائمة أو مؤقتة، مما يترتب عليه أن يفقد الإنسان وعيه ويزول عنه شعوره[1].

وفي ذلك قضت المحكمة العليا بأنه "من المقرر بموجب المواد 979 383 84، من قانون العقوبات أن المسئولية الجنائية تدور وجوداً وعدماً ومدى قوة الشعور والإرادة لدى الجاني، وأن العيب العقلي الذي يعدم الإرادة أو ينقصها بقدر جسيم ويترتب عليه انعدام المسئولية أو انقاصها بحسب الأحوال، هو ذلك الذي يلحق الإرادة وقت ارتكاب الجريمة، فيقترف الجاني جريمته تحت وطأته، مما يوجب على المحكمة أن تقف على حقيقة حالة الجاني وقت ارتكاب الجريمة وما إذا كان مصاباً بمرض أفقده الشعور والإرادة أو أنقصها بقدر جسيم من عدمه...)[2].

وفي الإثبات الجنائي فإنه إذا كان القانون لا يعاقب الشخص الذي يرتكب جريمة وهو في حالة جنون أو مصاباً بعاهة في عقله، فمن باب أولى استبعاد الاعتراف الصادر من المتهم وهو في هذه الحالة، وعلى ذلك فلا يعتد في الإثبات باعتراف المتهم المصاب بعيب عقلي كلي أو عاهة عقلية أخرى، لأنه يكون في هذه الحالة فاقد الشعور والإدراك، مما يؤثر على مقدرته في فهم ماهية أفعاله وطبيعتها وتوقع أثارها.

وتجدر الإشارة إلى أنواع أخرى من الاعترافات، كالاعتراف المرضي أو الوهمي، فالاعتراف المرضي هو الاعتراف الذي يصدر من شخص مصاب بمرض عقلي يمر عادة بنوبات من الاتهام الذاتي يتخيل الشخص بموجبه أنه مرتكب الجريمة، فيعترف بها اعترافاً غير حقيقي، كمن يظن أنه ارتكب جريمة تزوير لمجرد انسكاب الحبر على أحد الأوراق، أما الاعتراف الوهمي فهو الاعتراف الصادر من شخص مصاب بصدمة عصبية جراء فزع أو رعب شديد يجعله شبه منوم مغناطيسياً، ويكون اعترافه نتيجة الإعياء الذاتي، أو الإيحاء الصادر من الغير،

---

(1) محمد سامي النيراوي، مرجع سابق، ص 244.

(2) حكم المحكمة العليا، جلسة 030 5/ 2004، طعن جنائي 855/ 48 ق، غير منشور.

وكلاً من الاعترافين الوهمي والمرضي لا يعتد بهما في الإثبات الجزائي لكونهما غير مطابقين للحقيقة وصادرين بغير إدراك وتمييز كامل[1].

3. اعتراف السكران.

يترتب على السكر أو تناول المواد المخدرة تأثير وقتي على قوة الشعور والإرادة، مما قد يؤدي إلى فقدها أو الانتقاص منها، وتعبير السكر والمواد المخدرة يقصد به "كل مادة يتناولها الإنسان ويكون من شأنها أن تؤدي إلى فقد الوعي أو الانتقاص منه إلى درجة جسيمة، أياً كان نوعها، فيشمل كل المواد الكحولية من خمور ومشروبات روحية وغيرها، والمواد المخدرة كالحشيش والأفيون ونحوه، مما يترتب عليه نفس الأثر حتى لو كان لم يرد ذكره في القانون"[2].

وفي قانون العقوبات لا يسأل جنائياً من ارتكب فعلاً وكان فاقداً للشعور والإرادة وقت ارتكاب الفعل، وهذا في الحالة التي يكون فيه السكر ناتج عن سبب حادث طارئ أو قوة قاهرة أو عن مواد أخذها على غير علم منه بها (م87 عقوبات ليبي)، ويشترط في هذه الحالة أن يكون فقد الشعور تاماً كي يستفيد الفاعل من نص المادة (87)، أما الفقد الجزئي فإنه يؤدي إلى تخفيف العقوبة أو إبدالها على الوجه المبين في المادة (84) عقوبات[3].

وفي حالة السكر الاختياري فإن المشرع الليبي لا يعتبره سبباً في انعدام المسئولية الجنائية أو إنقاصها وقرر مسئولية الجاني على الأفعال التي يرتكبها وهو في حالة سكر اختياري، وذلك بموجب نص المادة (90) عقوبات والتي يجري نصها على أنه (لا يحول السكر الاختياري دون مسئولية الفاعل ولا ينقصها)، ويسري هذا النص على من يتناول المواد المخدرة باختياره وفقاً لنص المادة (91) عقوبات.

---

(1) مراد أحمد العبادي، مرجع سابق، ص67.

(2) محمد سامي النيراوي، مرجع سابق، ص 259.

(3) ويجري نص م 84 عقوبات على أنه (يسأل من كان وقت اقتراف الفعل في حالة خلل عقلي غير مطلق ناتج عن مرض أو نقص قوة شعوره وإرادته بقدر جسيم دون أن يزيلها، إلا أنه تستبدل في شأنه بعقوبة الإعدام السجن لمدة لا تقل عن عشر سنوات، وبعقوبة السجن المؤبد السجن لمدة لا تقل عن خمس سنوات).

وطالما أن السكر – كما هو مبين أعلاه – يفقد الشخص الشعور والإدراك ويضعف السيطرة على ملكة الانتباه لديه، لذا فإن السكران لا يكون أهلاً لصدور الاعتراف منه، سواء كان سكره اختيارياً أو لا إرادياً، فلا يجوز الركون إلى اعتراف المتهم الذي صدر منه وهو في حالة سكر ولو كان سكره اختيارياً.

وبناءً عليه فإن الاعتراف من السكران أو المخدر لا يقبل في جميع الأحوال، سواء كان ذلك باختياره أو رغماً عنه، وعلة ذلك أنه يكون فاقداً لإدراكه وشعوره، فلا يقبل اعترافه ولا يصح الاعتماد عليه كدليل للإدانة[1]، أما إذا لم يفقد الشعور تماماً فلا يبطل اعترافه، ولكن لا يجوز للمحكمة أن تكتفي به وحده وتصدر حكمها بناءً عليه، بل لا بد من تأييد أدلة أخرى له[2])وتقدير توافر السكر وفقد الشعور مسألة موضوعية يخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع[3].

وفي الشريعة الإسلامية فإن إقرار زائل العقل لأي سبب كشرب دواء أو شرب سكر أو منوم أو إخماد أو جنون، فإن إقراره لا يعتبر صحيحاً ولا يؤخذ به.

ويتفق أبو حنيفة والشافعي مع مالك وأحمد فيما سبق، إلا في شرب المسكر. فيري أبو حنيفة أن إقرار السكران بطريق محضور هو إقرار صحيح، وأن السكران يؤخذ بإقراره إذا أقر وهو سكران إلا في الحدود الخالصة لله، ويرى الشافعي أن من شرب مسكراً عالماً بأنه مسكر يؤخذ بإقراره في كل الأحوال لأنه شرب ما يعلم أنه يزيل العقل، فوجب أن يتحمل نتيجة عمله، أما إذا كان السكر لسبب دعت الحاجة إليه وهو يعلم أنه مسكر، فإنه لا يؤخذ بإقراره إلا إذا أقر ثانية بعد زوال سكره[4].

---

(1) محمود عبد العزيز محمد، الاعتراف الدليل والتدليل، فقهاً وقضاءً، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر 2009 ص 44.

(2) هلالي عبد الله أحمد، مرجع سابق، ص617.

(3) المحكمة العليا، جلسة 1982/12/7 طعن جنائي 29/229ق، مجلة المحكمة العليا، س 19 ع 2 ص 227.

(4) عبد القادر عودة، التشريع الجنائي، الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، الجزء الثاني، دار التوفيقية للطباعة، القاهرة، مصر 2009 ص 244.

ثانياً: أن يصدر الاعتراف عن إرادة حرة.

من الأصول العامة في القانون الجنائي – الموضوعي الإجرائي – إنه لا يؤخذ بقول أو فعل صدر عن إنسان لم يكن فيه حراً مختاراً، ومنها الاعتراف والذي ينسب به المعترف الأفعال المكونة للجريمة إلى نفسه، فإن لم يكن قد صدر طواعية وبحرية تامة فقد كل معناه[1].

وهو ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا الليبية في العديد من أحكامهما[2] حيث قضت بأن "الاعتراف المعول عليه قانوناً هو ذلك الاعتراف الصادر عن إرادة حرة خالية من أي عيب من شأنه أن يحد من تلك الحرية أو يعدمها.

فإن تبين أنه صادر عن إرادة معيبة تجرد من قيمته كدليل قبل المنسوب إليه، ولم يعد صالحاً لإثبات الجرم ضده، ومن بين العيوب التي تدخل على الإرادة فتؤثر فيها الإكراه الذي يمارس على المتهم مادياً كان أم معنوياً...[3]).

وقضت أيضاً بأن "الاعتراف يجب أن لا يعول عليه – ولو كان صادقاً – متى كان وليد إكراه كائناً من كان قدره..[4]".

وفي ذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه "لما كان من المقرر أن الاعتراف الذي يعول عليه كدليل إثبات في الدعوى الجنائية يجب أن يكون اختيارياً

---

(1) أشرف جمال الدين قنديل، حرية القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه، الطبعة الأولى، دار النهضة العربي، القاهرة، مصر، 2012 321.

(2) أنظر على سبيل المثال، أحكام المحكمة العليا، جلسة 25/ 5/ 1993، طعن جنائي 977 / 39 329 9 1 – 2 3 9 254، جلسة 18 / 11/ 1997، رقم الطعن 255/ 39ق غير منشور – حكم 26 / 1/ 1999، رقم الطعن 1410 / 44ق، غير منشورة حكم 1994/2/1، رقم الطعن، 871/ 39ق، مجلة المحكمة العليا، س 130 018 ص184.

(3) حكم المحكمة العليا، جلسة 1986/10/28، رقم الطعن 165/ 93ق، مجلة المحكمة العليا، س 624 9 3 – 4 6 9 .281

(4) حكم المحكمة العليا، جلسة 1978/3/7، رقم الطعن، 46 / 24 – مجلة المحكمة العليا، س 115 12 1 942.

صادراً عن إرادة حرة، فلا يصح التعويل على الاعتراف – ولو كان صادقاً – متى كان وليد إكراه كائناً من كان قدره...[1]".

فاعتراف المتهم بإرادته الحرة يعتبر من أهم الضمانات لصحة اعترافه، لذا يجب أن يكون بعيداً عن أي وسائل تأثير خارجي من شأنها حمل المتهم على الاعتراف، سواءً كانت هذه الوسائل معنوية أم مادية، أو كانت وسائل تقليدية أو علمية حديثة.

وتتعدد وسائل التأثير على إرادة المتهم وتتنوع، فمنها ما هو تقليدي، ومنها ما هو علمي حديث، وعلى ذلك ستكون الدراسة للوسائل التقليدية مع ترحيل الوسائل العلمية الحديثة إلى موضع لاحق، حيث ستتم دراستها في فصل مستقل من هذا البحث.

وتتمثل وسائل التأثير على إرادة المتهم في الإكراه بشقيه المادي والمعنوي، مما يجب معه استبعاد الاعتراف الناشئ عن هذا التأثير، ويشترط في ذلك أولاً أن يكون التأثير دنيوياً، بحيث يستبعد بذلك التأثير الديني، حيث لا يعيب إرادة المعترف بل يجعله موثوقاً فيه، كأن يعترف المتهم خوفاً من عقاب الآخرة والذي نبهه إليه المحقق أو أي شخص أخر[2].

ويشترط ثانياً أن تتوافر علاقة سببية بين التأثير والاعتراف، أي أن يكون الاعتراف ناشئاً عن التأثير أو لسببه، وفي ذلك قضت المحكمة العليا بأن "الأصل أنه يتعين على المحكمة أن تبحث الصلة بين اعتراف المتهم والإغراءات والضغوط المقول بها للحصول على هذا الاعتراف، ونفي قيامها في استدلال سائغ إن هي رأت التعويل على الدليل المستمد منه، فإن كان الحكم لم يعرض لما دفع به الطاعن من

(1) نقض مصري، 1983/2/23، مجموعة أحكام محكمة النقض، س34، رقم 53، 274.

(2) مراد أحمد العبادي، مرجع سابق، ص 69.

بطلان اعترافه، وفي ذات الوقت عول في إدانته على الدليل المستمد من ذلك الاعتراف، فإنه يكون قاصراً متعين النقض...)[1]

وبناء على ما تقدم ستتم دراسة الإكراه المؤثر في صحة الاعتراف وفق الآتي:

أ. الإكراه المادي.

يتمثل الإكراه المادي في "فعل مباشر يقع على الشخص فيه مساس بجسده، ويمثل اعتداء يكون من نتيجته أن يسلبه الإرادة نهائياً بحيث يشمل حرية الاختيار لديه أو يؤثر فيها نسبياً فيترك لها فرصة للتعبير ولكن على غير مبتغاها[2]".

ومن أهم صور التأثير المادي على إرادة المتهم، استعمال القسوة أو العنف، وإرهاق المتهم بالاستجواب المطول، حيث ستتم دراستها وفق النقاط التالية:

1. استعمال القسوة أو العنف.

ويقصد بالعنف أي قوة مادية خارجية توجه للمتهم فتستطيل إلى جسمه ويترتب عليها تعطيل حرية إرادته، أياً كان قدر هذه القوة كبيراً أو صغيراً، وقد يصل العنف المستخدم إلى درجة التعذيب، والعبرة ليس بمدى ما يقع على المتهم من عنف وإنما بتأثير ذلك على إرادته[3].

فإذا ما وقع المتهم تحت وطأة العنف أو الإكراه المادي بأي شكل من أشكاله وأياً كان قدره، سواء سبب له ألاماً أو لم يسببها، كقص شاربه أو طلاء وجهه أو جسمه بطلاء، بهدف نزع اعتراف منه، ففي هذه الحالة يبطل اعترافه، ويبطل أي دليل قد يستمد أو يسفر عنه هذا الاعتراف، ويجب أن يهدر وألايعول عليه، وعلة

---

(1) حكم المحكمة العليا، جلسة 27/ 12/ 1979م، رقم الوطن 176/ 25ق، مجلة المحكمة العليا، س 16 ع 1 1 9 9 .225

(2) محمود هشام محمد، مرجع سابق، ص 240.

(3) صبري محمود الراعي، رضى السيد عبد العاطي، الموسوعة الشاملة في الأدلة الجنائية والتحريات، الجزء الثاني، المركز القضائي للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، د.ق، ص 141 41.

ذلك وقوعه تحت تأثير إكراه مادي أعدم إرادته، أو قلص منها، مما دفعه جبراً إلى الاعتراف والذي قد يكون على غير الحقيقة حتى يتخلص من آلامه، وحتى لو اعترف بالحقيقة فلا يؤخذ بهذا الاعتراف كدليل إدانة كونه قد صدر بغير إرادة حرة[1].

وهذا ما عبرت عنه المحكمة العليا الليبية في العديد من أحكامها، من استبعاد الاعتراف الناتج عن استعمال القسوة أو العنف (الإكراه المادي) من بين أدلة الإثبات، وعدم التعويل عليه للحكم بالإدانة، حيث جاء في أحد أحكامها بأنه "لما كان الثابت من الأوراق أن الطاعنين الثلاثة دفعوا أمام المحكمة المطعون في قضائها بأن الاعترافات المنسوبة إليهم بمحضر جمع الاستدلالات كانت نتيجة الإكراه المادي، وهو تعرضهم للضرب من قبل رجال مكافحة المخدرات، وكان الثابت أيضاً أن الطاعنين المذكورين قد أخذت أقوالهم استدلالاً بتاريخ 10/ 3/ 32002 وأنهم طلبوا من النيابة العامة بتاريخ 2002/3/14 إحالتهم إلى الطب الشرعي لبيان تعرضهم للضرب، ولم يعرضوا عليه إلا في تاريخ 2002/3/25 فإن النيابة العامة تكون قد أخلت بواجبها عندما تراخت في عرض الطاعنين على الطب الشرعي في أقرب وقت ممكن.

وإذا كان الحكم المطعون فيه قد أدان الطاعنين الثلاثة استناداً على عدة أدلة منها اعترافهم بمحضر جمع الاستدلالات، واستبعد تعرضهم للضرب اعتماداً على تقارير الطب الشرعي دون أن يناقش ما أثار دفاع الطاعنين من أن الفترة التي تفصل ما بين تعرضهم للضرب وعرضهم على الطب الشرعي طويلة من شأنها أن تندثر معها أثار الضرب، فإنه يكون قاصر التسبيب، وتكون الاعترافات المنسوبة للطاعنين بمحضر جمع الاستدلالات باطلة ولا يمكن الركون إليها في الإدانة[2].

---

[1] محمود عبد العزيز محمد، مرجع سابق، ص 68.

[2] حكم المحكمة العليا، جلسة 2005/1/15، رقم الطعن 1984/ 50ق، مجلة المحكمة العليا، س 40 2 4 9 0190 0190
أنظر أيضاً حكم جلسة 18/ 11/ 1997، رقم الطعن 255/ 39 غير منشور.

كما استقر القضاء الفرنسي على استبعاد الاعترافات الناتجة عن استعمال العنف ضد المتهم[1]، وهو الأمر نفسه الذي سار عليه قضاء محكمة النقض المصرية، حيث قضت بأن "من المقرر أن الاعتراف لا يعول عليه – ولو كان صادقاً – متى كان وليه إكراه[2]".

ووفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية فإن إقرار المكره على نفسه يقع باطلاً ولا يؤخذ به، لقوله تعالى (إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان)[3] ولقول الرسول (صلى الله عليه وسلم)، رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه، فإذا أكره الشخص على الإقرار فأقر فإنه يغلب على الظن أنه قصد بإقراره دفع الضرر عنه فلم يقبل إقراره[4].

2. إرهاق المتهم بالاستجواب المطول.

الاستجواب هو إجراء من إجراءات التحقيق والذي بمقتضاه يتثبت المحقق من شخصية المتهم، ويناقشه في التهمة المنسوبة إليه على وجه مفصل لغرض الوصول إلى اعتراف منه يؤيدها أو دفاع ينفيها[5].

وقد عرفته المحكمة العليا الليبية بأنه " مناقشة المتهم تفصيلاً في الأدلة القائمة في الدعوى من حيث إثباتها أو نفيها"[6].

والاستجواب في حد ذاته إجراء مشروع في مرحلة التحقيق الابتدائي، وممنوع في مرحلة المحاكمة (م 247، أ، ج، ل) إلا إذا قبل المتهم ذلك، ولكن قد يلجأ المحقق إلى إرهاق المتهم لحمله على الاعتراف تحت ستار خادع من الشرعية، وذلك عن طريق إطالة الاستجواب لفترات متصلة من الليل والنهار دون انقطاع،

---

(1) حكم محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 18/ 2/ 1945، وحكم تاريخ 15 نوفمبر/ 1959مشار إليه لدى سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 150.

(2) نقض مصري، جلسة 17/ 1/ 1993م، رقم الطعن6556/ 71ق، مجموعة أحكام محكمة النقض، ص44 0 791.

(3) سورة النحل، الآية 106.

(4) راجع عبد القادر عودة، مرجع سابق، ص 248.

(5) عدلي خليل، مرجع سابق، ص 89.

(6) حكم المحكمة العليا، جلسة 1966/6/25، رقم الطعن 30/ 1913، مجلة المحكمة العليا، س 83 12 8 412.

بقصد تحطيم أعصاب المتهم وتضييق الخناق عليه كي يصبح في حالة شديدة من الإرهاق، فتضعف إرادته في المقاومة ويفقد السيطرة على أعصابه، بحيث يحاول الخروج من هذا المأزق بأي طريقة؛ حتى لو اقتضى الأمر أن يدفع ثمناً من حريته، فيعترف بكل ما هو منسوب إليه، بصرف النظر عن مدى حقيقته[1].

وإذا كان الاستجواب يفترض أن يتم مع متهم لديه حرية الاختيار، حتى تكون أقواله مبنية على إرادته، وإنه لا يطلب من المتهم القيام بأي عمل إجرائي إلا إذا كان مدركاً واعياً، أي تتوافر لديه الإرادة الكاملة، وخاصة بالنسبة لما يصدر عنه من أقوال واعترافات فإنه يقع باطلاً الاعتراف الصادر من المتهم والذي أخذ منه نتيجة الاستجواب المطول الذي أرهقه وأثر في إرادته ووعيه[2]، لأن الغاية من الاستجواب هي الوصول إلى الحقيقة بالحصول على دليل قولي، ولا يمكن الوصول إلى ذلك إلا إذا كان المتهم في حالة نفسية جيدة تسمح له بإقرار ما يريد الاعتراف به بحرية واختيار [3].

والمعيار في اعتبار الاستجواب مطولاً ليس معياراً زمنياً، ولكنه بمجرد شعور المتهم بالإرهاق من هذا الاستجواب، وهو معيار نسبي يختلف باختلاف درجة تحمل كل شخص[4].

وقد حرصت بعض التشريعات على تحديد الفترة التي يمكن استجواب المتهم خلالها، مثل القانون الفلندي، والذي نص على أن يكون الاستجواب ما بين الساعة السادسة صباحاً، والساعة التاسعة مساءً وإنه لا يجوز استجواب المتهم مدة تزيد على أثنى عشر ساعة مرة واحدة[5]) وفي فرنسا فقد منعت الاستجوابات المطولة التي تؤدي إلى إرهاق المتهم، من خلال المنشور الوزاري الصادر بتاريخ

---

[1] محمد سامي النبراوي، استجواب المتهم، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة 1968 8 9 416.

[2] سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 158.

[3] محمد على التايب، أساسيات استجواب المتهم بمعرفة سلفة التحقيق وفقاً لأحكام القانونين المصري والليبي، مجلس الثقافة العام، سرت، ليبيا، 2008 8 0 171.

[4] سامي صادق الملا، نفس المرجع، ص 159.

[5] عدلي خليل، مرجع سابق، ص 91.

591952/4/2 والذي أكد فيه وزير العدل الفرنسي بأن مثل هذه الاستجوابات تمس ضمانات المتهم في الدفاع، لذا يجب عدم قبول الاعترافات المترتبة عليها[1].

أما في التشريع الليبي، شأنه شأن التشريع المصري فقد خلا قانون الإجراءات الجنائية من مادة تحدد فترة زمنية للاستجواب، ويبدو أنه من الأنسب سواء تم تحديد مدة الاستجواب بساعات معينة أو لم يتم تحديد ذلك، أن يترك أمر تقدير تأثير الاستجواب على إرادة المتهم إلى قاضي الموضوع عند الدفع به من المتهم، وذلك وفقاً للظروف والقدرات المختلفة لكل شخص، والضغط الذي يواجهه وقوة مقاومته، فالمعيار كما سبق الإشارة إليه أعلاه، ينبغي ألا يكون زمنياً، ولكنه معيار نسبي يختلف من شخص لأخر.

3. الوسائل الأخرى.

ومن باب أولى لا يجوز الالتجاء إلى جميع الوسائل الأخرى غير المشروعة باختلاف أنواعها، والتي من شأنها أن تشكل تأثيراً مادياً على إرادة المتهم، دون حاجة إلى وجود نص صريح لكل منها، وذلك من خلال الطريقة التي استعملت، فيما إذا كانت تعطل إرادة المتهم وتؤثر في حرية اختياره أم لا، وهناك حالات واضحة من ذلك القبيل ليست محل شك، كالاعتداء بأي طريقة على الجسم، والقبض والحبس دون وجه حق، و تسبيب ألم أو إرهاق، كتسليط الضوء الشديد على الوجه، أو إبقاء الشخص واقفاً مدة طويلة، أو إزعاجه بالأصوات المدوية، أو حرمانه من الطعام والشراب[2].

كما أن اعترافات المتهم تحت تأثير الخوف من الكلب البوليسي تعد باطلة سواءً حصل الاعتداء أو لم يحصل[3]، على اعتبار أن هذه الاعترافات تكون عادة

---

(1) سامي صادق الملا، مرجع سابق،ص 159.

(2) محمد سامي النبراوي، استجواب المتهم، مرجع سابق، ص 418.

(3) محمد علي التايب، مرجع ساب 174.

وليدة حالة نفسية مصدرها ذلك الخوف، سواء هجم عليه الكلب أو لم يهجم، وسواء أحدث له إصابات أو لم يحدث شيئاً من ذلك[1].

ب. الإكراه المعنوي.

يتخذ التأثير المعنوي الذي يقع على المتهم لحملة على الاعتراف عدة صور، أهمها؛ الإغراء، والتهديد، و تحليف المتهم اليمين، حيث ستتم دراستها تباعاً وفق النقاط التالية:

1. الإغراء:

ويعرف الإغراء بأنه كل وعد من شأنه إيجاد الأمل لدى المتهم بتحسين ظروفه إذا اعترف بالجريمة.

لذا يجب أن يكون صادراً بميزة أو مصلحة تتصل بالإدعاءات المقامة عليه، أو ظروفها، ولها قيمتها بالنسبة له، بحيث تتأثر بها إرادته وتخضع لها، فتتصرف على النحو المرغوب فيه، مثل وعده بإخلاء سبيله، أو تخفيف عقابه أو إهمال بعض الأدلة إذا أقر بما هومنسوب إليه[2]، وهو بذلك يعد سبباً للريبة في الاعتراف ويهدد قوته كدليل، إذ قد يصعب على المتهم تحت تأثير الوعد والإغراء المقاومة، مما يدفعه إلى الاعتراف دون حرية منه[3].

وإذا وقع الاعتراف نتيجة لذلك كان الاعتراف باطلاً حتى لو كان اعترافاً حقيقياً، طالما أنه صدر نتيجة للتأثير بهذا الوعد[4].

أما إذا كانت الفائدة التي ستعود على المتهم نتيجة هذا الوعد لا تتناسب مع القرار ةالذي سيصبه من الاعتراف بالجريمة، بحيث لا يكون من شأنه أن يدفعه إلى

---

(1) نقض المصري، جلسة 12/ 12/ 1958م، مجموعة أحكام محكمة النقض، رقم 258 8 9 1017، استشار إليه لذى محمد علي التايب، نفس المرجع السابق، ص173.

(2) محمد سامي النبراوي، استجواب المتهم، مرجع سابق، ص 428.

(3) محمد علي التايب، مرجع سابق، ص 189.

(4) عدلي خليل، مرجع سابق، ص 67.

اعتراف غير حقيقي، فإن هذا الوعد أو الإغراء لا يبطل الاعتراف، كأن يعده مثلاً بمكافأة، إذ ليس من المتصور أن يتنازل شخص بريء بإرادته عن حريته أو حياته نظير جائزة مالية إذا اعترف، كما أن وعد المتهم بتلطيف معاملته لا يكون سبباً في استبعاد الاعتراف[1]، وفي كل الأحوال يبقى أمر تقديري مدى تأثير الوعد أو الإغراء على إرادة المتهم المعترف خاضعاً للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، على اعتبار أن تأثير الوعود والإغراءات على إرادة المتهم تختلف من شخص إلى أخر، فما قد يعتبر إغراءً بالنسبة لمتهم قد لا يعتبر كذلك بالنسبة لمتهم أخر.

كما أن التوهم بالعفو لا يبطل الاعتراف متى تبث أنه صادق، هذا في الحالة التي يعترف بها المتهم نتيجة أمل راوده في احتمال العفو عنه، دون أن يكون مبنياً على وعد من المحقق[2].

2. التهديد.

الإكراه المعنوي يعني ضغط على إرادة المعترف لتوجيهها إلى الاعتراف، ويدخل في هذا المعنى التهديد بتوقيع الأذى، سواءً على المعترف نفسه في شخصه أو في ماله، أو على شخص يهمه، والمعيار في تحديد مدى تأثير التهديد على إرادة المتهم هو معيار شخصي، فيختلف تأثير الإكراه المعنوي من شخص لآخر، بحسب عمره وجنسه وقدرته على التحمل أو بحسب ثقافته وذكائه[3].

وتتنوع صور التهديد المبطل للاعتراف وتتعدد، ومنها تهديد الفاعل بالشنق أو بالضرب بالرصاص، أو بالقبض على زوجته أو أولاده، أو تهديده بحرمانه من الطعام أو تسليمه لأهل القتيل للانتقام منه إذا لم يعترف.

---

(1) سامي صادق، مرجع سابق، ص 101.

(2) نفس المرجع السابق، ص 102.

(3) أشرف جمال الدين قنديل، مرجع سابق، ص 324.

ويستوي أن يكون التهديد مصحوباً بفعل مادي أو غير مصحوب، سواءً كان مباشراً أو غير مباشر كتهديد شريك المتهم أمامه، ويكفي في التهديد أن يخوف المهدد بحيث يحمله على تنفيذ ما طلب منه[1].

ويشترط في التهديد المبطل للاعتراف توافر شرطان هما:

الشرط الأول: صدور التهديد بناءً على سبب غير مشروع

تتسم بعض إجراءات الاستدلال والتحقيق بالعنف والقهر بحكم طبيعتها، لذا يجب التميز بين الوسائل المشروعة والغير مشروعة التي أتبعت مع المتهم لحمله على الاعتراف، فلا يكفي مجرد إخضاع المتهم للتهديد ما لم يكن هذا التهديد وليد إجراءات غير مشروعة[2].

وعلى ذلك فإن خوف المتهم من المحقق أو إصدار أمر بالقبض عليه أو حبسه حبساً احتياطياً، أو من الإجراءات القانونية التي تتخذ في مواجهته، لا يعد من قبيل إكراه المتهم على الكلام، وبالتالي ليس له تأثير على صحة أقواله إذا أدلى بها وهو تحت سيطرة تلك الأفكار مدام لم يحدث تهديداً بها، وكانت التصرفات في حدود معقولة[3].

وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأن "الاعتراف الذي يعول عليه يجب أن يكون اختيارياً، ويعتبر الاعتراف غير اختياري وبالتالي غير مقبول إذا حصل تحت تأثير التهديد أو الخوف، وإنما يجب أن يكون التهديد والخوف وليد أمر غير مشروع، فلا يكفي التدرع بالخوف التلقائي حتى يتحلل المقر من إقراره"[4].

---

[1] محمد علي سكيكر، آلية إثبات المسئولية الجنائية، مرجع ساب، ص 47.

[2] سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 105.

[3] محمد ساسي النبراوي، مرجع سابق، ص 425.

[4] حكم المحكمة العليا، جلسة 1979/2/20م، رقم الطعن 25/253ق، مجلة المحكمة العليا، س 316 12 9 9 6207 أنظر أيضاً أحكام المحكمة العليا جلسة 1982/3/7م، رقم الطعن 26/332ق، مجلة المحكمة العليا، س219 23 2 9 146، جلسة 1994/2/1، رقم الطعن 871/ 3939 س 130 18 4 9 184.

وهو ما استقر عليه قضاء محكمة النقض المصرية حيث قضت بأن "الاعتراف الذي يعول عليه يجب أن يكون اختيارياً، وبالتالي غير مقبول إذا حصل تحت تأثير التهديد أو الخوف، إنما يجب أن يكون التهديد والخوف وليد أمر غير مشروع، فلا يكفي التدرع بالخوف من القبض أو الحبس حتى يتحلل المقر من إقراره إذا كان القبض والحبس قد وقعا صحيحين وفق القانون"[1].

الشرط الثاني: أن يؤدي التهديد مباشرة إلى اعتراف المتهم

في جميع الحالات لا يعيب التهديد بالإجراءات إلا إذا توافرت علاقة سببية بين التهديد والاعتراف، فإذا كان الاعتراف سابقاً على التهديد أو حصل بعد زواله، فإنه يقع صحيحاً ولا يجوز الدفع ببطلانه[2]، ولا يشترط أن يكون الخوف الناتج عن التهديد بدرجة معينة حتى يكون مفسداً للاعتراف، مادام الاعتراف قد جاء نتيجة مباشرة لهذا الخوف[3].

وإذا توافر شرطا التهديد سالفاً الذكر ونتج عنه اعتراف المتهم، كان هذا الاعتراف باطلاً لأنه صدر عن إرادة غير حرة، ويترك أمر تقدير أثر التهديد في إرادة المتهم لمحكمة الموضوع على ضوء ظروف كل متهم[4].

3. تحليف المتهم اليمين.

الزمت القوانين الإجرائية المختلفة الشاهد بأن يحلف اليمين[5]، قبل الإدلاء بشهادته، وذلك بهدف حمله على الصدق في أقواله، وهذا الإلزام لا يسري على المتهم، فلا يجوز أن يُحلف المتهم اليمين لأن ذلك فيه اعتداء على حرية المتهم في الدفاع عن نفسه وإبداء أقواله[6]، فإلزام المتهم بحلف اليمين من شأنه أن يضعه في

---

(1) نقض مصري، جلسة 1957/3/26م، رقم الطعن 27/29 8، قضاء النقض في الدلة الجنائية، ص 217.

(2) محمد علي التايب، مرجع سابق، ص 193.

(3) سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 108.

(4) عدلي خليل، مرجع سابق، ص70

(5) أنظر على سبيل المثال المادة (256) من قانون الإجراءات الجنائية الليبية، والمادة (283) من قانون الإجراءات الجنائية المصري، والمادة (71) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

(6) عدلي خليل، مرجع سابق، ص 71.

موقف حرج، قد يدفعه إلى الاعتراف على غير إرادته، خوفاً من الحنث من اليمين ومخالفة ضميره الديني، فيكون المتهم في صراع بين مصلحته في الإنكار – للمحافظة على حياته أو حريته – وخوفه من الحنث في اليمين، فيضطر للاعتراف، فيكون هذا الاعتراف ثمرة إرادة غير حرة[1].

ولم يرد نص يمنع صراحة تحليف المتهم اليمين في القانون الليبي، إلا أنه من المستقر عليه فقهاءً وقضاءً عدم جواز تحليف المتهم اليمين، وأنه يقع باطلاً الاستجواب وجميع الأدلة المستمدة منه، ومن ضمنها الاعتراف على اعتبار أنه يؤثر على حرية دفاع المتهم عن نفسه، إذ يصبح من الناحية الأخلاقية والدينية ملزماً بأن يقول الحقيقة، ويعترف بالاتهام المنسوب إليه مما يعد من قبيل الإكراه المعنوي على ذكر الحقيقة[2].

ثالثاً: أن يكون الاعتراف صريحاً

أ. صراحة الاعتراف

يشترط في الاعتراف الذي يستند إليه كدليل إثبات، أن يكون صريحاً لا يحتمل تأويلاً في ارتكاب الواقعة المسندة إلى المتهم، فلا يجوز استنتاج الاعتراف ولو من مقدمات تؤدي إليه من العقل والمنطق، كهروب المتهم بعد الواقعة، أو إقراره بأنه تصالح مع المجني عليه على مبلغ يدفعه تعويضاً، أو غيابه عن الجلسة، كما لا يجوز اعتبار صمت المتهم قرينة على إدانته[3].

بالإضافة إلى ما تقدم ينبغي أن ينصب الاعتراف على الواقعة الإجرامية لا على ملابساتها المختلفة، فتسليم المتهم مثلاً بأنه كان موجوداً في مكان الجريمة وقت وقوعها، أو بوجود ضغينة بينه وبين القتيل، أو أنه يحرز سلاحاً من النوع الذي وقعت به الجريمة، أو بأنه سبق وأن اعتدى على المجني عليه، أو هدده

---

[1] صبري محمد الراعي، رضا السيد عبد العاطي، مرجع السابق، ص 46.

[2] محمد سامي النبراوي ، استجواب المتهم، مرجع سابق، ص 436، سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 114.

[3] محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص 202.

بالقتل.. إلخ، كل ذلك لا يعد اعترافاً بارتكاب القتل، وإن كان فيه ما يصح أن يعد مجرد دلائل موضوعية لا تكفي للإدانة إلا إذا عززتها أدلة كافية[1].

وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية، حيث قضت بأن "الاعتراف المعتبر في المواد الجنائية والذي يؤخذ به المتهم يجب أن يكون نصاً في اقتراف الجريمة، وأن يكون من الصراحة والوضوح بحيث لا يحتمل تأويلاً، أما سوق الأدلة على نتف متفرقة من أقوال المتهم قبلت في مناسبات ولعلل مختلفة، وجمعها على أنها اعتراف بالتهمة فلا يعد اعترافاً إذا كانت حقيقته تحصيلاً لألفاظ المتهم بما لم يقصد منها"[2].

وبذلك فإن محكمة النقض المصرية اشترطت صراحة الاعتراف حتى يمكن التعويل عليه في الإدانة، وأن يكون نصاً في اقتراف الجريمة، بحيث لا يحتمل تأويلاً أو تفسيراً، مستبعدة إمكانية التعويل على الاعتراف الضمني في إدانة المتهم.

أما بالنسبة للقضاء الليبي، فإن المحكمة العليا قد سلكت مسلكاً مختلفاً، حيث لم تشترط أن يكون اعتراف المتهم صريحاً، بل يكفي أن تحمل أقواله معنى الاعتراف حتى يمكن أن تعتبره محكمة الموضوع اعترافاً، وتبني عليه حكمها، وإن كان هو الدليل الوحيد في الجلسة، وهو ما يعرف في هذه الحالة بالاعتراف الضمني.

وفي ذلك قضت المحكمة العليا بأنه "من المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تستنبط الحقيقة من اعتراف المتهم دون الالتزام بنصه وظاهره، عن طريق تبني المعنى المستفاد من العبارة المتضمنة له، وأن تأخذ به متى اطمأنت إلى مطابقته حتى لو عدل عنه المتهم في مراحل التحقيق الأخرى[3].

---

(1) هلالي عبد الله، مرجع سابق، ص 559.

(2) نقض مصري، جلسة 8/ 1/ 1931م، مجموعة القواعد القانونية، ج2/ 149 186.

(3) حكم المحكمة العليا، جلسة 1985/4/4م، رقم الطعن 118/ 31ق، مجلة المحكمة العليا، س 822 31-4 5 9 9 287، وأنظر أيضاً أحكام المحكمة العليا، س 724 12 – 2 5 9 20، حكم جلسة 1966/1/8م، رقم الطعن 35/ 12ق، مجلة المحكمة العليا، س72 32 6 9 34.

وقضت أيضاً بأن " من المقرر أن الاعتراف لا يلزم أن يكون صريحاً، بل يكفي أن تحمل أقوال المتهم معنى الاعتراف، كما أن للمحكمة سلطة تقدير أقوال المتهم ولها أن تنفذ إلى حقيقتها دون الأخذ بظاهرها"[1].

ووفقاً لاتجاه المحكمة العليا فإنه لا يلزم لكي يكون الاعتراف صريحاً أن يكون بألفاظ معينة، أو مصوغاً في صيغة الاعتراف، فيكفي أن تحمل أقوال المتهم معنى الاعتراف، أي تستنبط المحكمة الحقيقة التي تصل إليها بطريق الاستنتاج والاستقراء، وكافة الممكنات العقلية مدام ذلك سليماً متفقاً مع حكم العقل والمنطق[2].

واتجاه المحكمة العليا في هذا الشأن منتقد، حيث أن غموض الأقوال التي يدلي بها المتهم من حيث دلالتها على ارتكاب الجريمة محل الاتهام المنسوب إليه، ينفى عنها صفة الاعتراف بالمعنى المقصود به في قانون الإجراءات الجنائية طبقاً لنص المادة (244) والذي بموجبه يمكن للمحكمة أن تكتفي به وحده بغير سماع الشهود هو الاعتراف الصريح، كونه لا يحتمل أي تفسير أو تأويل، وللقاضي متى اطمأن إلى مطابقته للحقيقة أن يحكم به ولو كان هو الدليل الوحيد الموجود في الدعوى، ولذلك فإن الاعتراف الضمني يمكن أن يحتمل معنى أخر غير الذي وصل إلى قناعة المحكمة، مما يجب أن يدعم بأدلة أو قرائن أخرى حتى يمكن التعويل عليه في الإدانة، مما يجعل المحكمة العليا وقد سلكت هذا الاتجاه وهو عدم اشتراط صراحة الاعتراف وكأنها قد ضحت بأحد أهم شروط صحته.

كما أن المحكمة العليا قد ناقدت نفسها بهذا الخصوص، فهي من جهة، وفي تحديد مفهومها للاعتراف، عرفته بأنه "قولاً صادراً من المتهم يتضمن تسليمه بنسبة كل أو بعض الوقائع المكونة للجريمة إلى نفسه[3]"، ووفقاً لهذا المعنى فإن الاعتراف يجب أن يذكر فيه المتهم ارتكابه للوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها، وينسبها

---

(1) حكم المحكمة العليا، جلسة 25/ 1/ 1977م، رقم الطعن 97/ 23 13 4 7 9 190.

(2) عبد الباسط جمعة المهدي، الاعتراف كدليل من أدلة الإثبات الجنائي في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، رسالة ماجستير، جامعة المرقب، كلية القانون ترهونة، 2008 86.

(3) حكم المحكمة العليا، جلسة 2/10/ 2005 90 1888/ 50ق، مجموعة أحكام المحكمة العليا، ج2 8 8 610.

إليه، ومن جهة أخرى لا تشترط أن يكون الاعتراف صريحاً، بمعنى أنه يمكن للمحكمة أن تستنتج قيام المتهم بارتكاب الوقائع المكونة للجريمة دون أن يتضمن ذلك قولاً صادراً منه بهذا الشأن، وفي ذلك تناقض بين تحديد المحكمة العليا مفهومها للاعتراف، وبين عدم اشتراط الصراحة والوضوح في الاعتراف حتى يكون متماشياً مع تحديد مفهوم الاعتراف لديها، بحيث يكون كل جزء من الاعتراف مفهوماً وواضحاً لكل شخص يقرؤه أو يسمعه، ولو لم يكن له أية معلومات سابقة عن الحادث، فقد يكون الاعتراف واضحاً جداً للمحقق أو المستجوب على أساس أنه يعلم جزئيات القضية أو تفصيلاتها، ولكن قد يكون في الوقت نفسه مبهماً وغير واضح للقاضي الذي ينظر القضية[1]، حيث أنه من الخطورة، بمكان أخذ الأقوال التي لا يستفاد منها صراحة على أنها اعتراف، باعتبارها كذلك، وإدانة المتهمين على هذا الأساس، حيث أن هذه الأقوال تحمل في الغالب عدة معاني، قد يدان شخص برئ بسبب فهم قاضي الموضوع أقوال متهم بأنها اعتراف، بما يلزم – ما لم يكن الاعتراف صريحاً – أن تدعم هذه الأقوال بأدلة أو قرائن أخرى تؤيدها.

ب. صمت المتهم

يثور تسأل في خصوص صراحة الاعتراف مفاده بأنه إذا تم توجيه سؤال إلى المتهم سواءً في مرحلة التحقيق أو المحاكمة بخصوص التهمة المسندة إليه، ورفض المتهم الإجابة والتزم الصمت، فهل يعتبر صمته هذا اعترافاً منه.

ويلزم للإجابة على هذا السؤال التفرقة أولاً بين نوعين من الصمت، الصمت الطبيعي، والصمت المتعمد، ففي الفرض الأول فهو الذي يكون فيه المتهم أصم أو أبكم، وفي هذه الحالة إذا كان المتهم يعرف الكتابة فيحرر له السؤال وهو يجيب عليه كتابة، أما إذا كان لا يستطيع الكتابة فيجوز للقاضي أن يعين مترجماً له خبرة في التحدث مع الصم والبكم، وإن كان ليس هناك ما يمنع المحقق أو القاضي إدراك معاني الإشارات بغير الاستعانة بخبير إذا كانت إشارة الأصم أو الأبكم واضحة

[1] سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 194.

الدلالة ومتعارف عليها دون ما لبس فيها ولا غموض، فيكون ذلك اعترافاً بالمعنى القانوني، ويجوز الاعتداد به وحده في مجال الإثبات متى اطمأنت المحكمة إلى صحة هذا الاعتراف[1].

أما إذا كان صمت المتهم عن تعمد، فلا يعني ذلك أنه مدان، فقد يكون هذا الصمت المتعمد وليد أسباب عديدة، مثل الرغبة في إنقاذ شخص عزيز عليه، كصمت الابن عندما توجه إليه تهمة ارتكبها والده، أو قد يكون نتيجة مرض نفسي أو لعدم حضور المحامي معه، الخ، وعليه فإذا رفض المتهم الإجابة والتزم بالصمت، فلا يجوز للمحكمة أن تتخذ من امتناعه قرينة ضده، وإن إكراهه على الكلام يترتب عليه بطلان الاستجواب والحكم المترتب عليه[2].

وتفسير صمت المتهم عن الإجابة على أنه قرينة على الإدانة، يعتبر وسيلة غير مباشرة من وسائل الإكراه إذ يجب استبعاد الفرض بأن المتهم لا يصمت إلا عندما يجد أن كل وسائل الدفاع مستحيلة[3]، فمجال إثبات التهمة – بموجب مبدأ الأصل في المتهم البراءة– يتحدد بعيداً عن المتهم، ففيه يؤدي الإدعاء دوره الإيجابي في تقديم الدليل، وللمتهم أن يلتزم الصمت دون تأويل هذا الصمت ضده[4].

وقد تم تكريس مبدأ حق المتهم في الصمت في العديد من المؤتمرات الدولية، حيث أوصت لجنة حقوق الإنسان بالأمم المتحدة في 5/ 1/ 1962، بأنه (لا يجبر أحد على الشهادة ضد نفسه، ويجب قبل سؤال أو استجواب كل شخص مقبوض عليه أو محبوس أن يحاط علماً بحقه في الصمت)[5].

---

[1] محمود هشام محمد، مرجع سابق، ص174 175.

[2] عدلي خليل، مرجع سابق، ص 132.

[3] سامي صادق، مرجع سابق، ص 200.

[4] أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري. مرجع سابق، ص

[5] من المؤتمرات الدولية التي أقرت هذا المبدأ، اللجنة الدولية للمسائل الجنائية المنعقدة في برن سنة 1929م، والمؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات المنعقد في روما سنة 1953م، والؤتمر الدولي الذي نظمته اللجنة الدولية لرجال القانون في اتينا سنة 1955، والحلقة الدراسية التي نظمتها الأمم المتحدة بدراسة حماية حقوق الإنسان أثناء الإجراءات الجنائية والتي انعقدت في فينا سنة 1960 راجع، سامي صادق الملا ، مرجع سابق، ص 205.

أما التشريعات الأوروبية والعربية، فإن بعضها تضمن النص صراحة على أن من حق المتهم أن يقرر بمطلق حريته ما إذا كان يرغب في الإجابة أم لا، دون أن يترتب على ذلك ضرر له[1] وأوجبت بعض التشريعات المحقق أن ينبه المتهم قبل استجوابه أن من حقه أن يمتنع عن الإجابة[2].

أما عن موقف المشرع الليبي، فإنه لا يوجد نص صريح في القانون الليبي يقر بحق المتهم في الصمت، إلا أن المشرع الليبي نص على هذا المبدأ بطريقة غير مباشرة في مرحلة المحاكمة، وإن لم يكن هذا الحق يسري على المراحل السابقة لها، وذلك في نص المادة، (247) من قانون الإجراءات الجنائية، والتي يجري نصها بأنه "لا يجوز استجواب المتهم (في مرحلة المحاكمة) إلا إذا قبل ذلك"، وجاء في فقرتها الثانية بأنه "وإذا امتنع المتهم عن الإجابة أو كانت أقواله في الجلسة مخالفة لأقواله في محضر جمع الاستدلالات أو التحقيق، جاز للمحكمة أن تأمر بتلاوة أقواله الأولى".

وبناءً على هذا النص فإن المشرع الليبي يكون قد كفل حق المتهم في الصمت، دون أن يفسر هذا الصمت ضده، ولكنه قصر هذه الحماية على مرحلة المحاكمة دون سائر مراحل الدعوى الأخرى، مما قد يعتبر قصور في حماية هذا الحق، وعليه فإننا نهيب بالمشرع الليبي أن ينص صراحة على حق المتهم في الصمت في المراحل السابقة على مرحلة المحاكمة، مع تنبيه المتهم بهذا الحق قبل استجوابه، حيث أن الكثير من المتهمين يعتقدون أنهم مجبرون على الإدلاء بأقوالهم، وأن عليهم أن يجيبوا عن ما يطرح إليهم من أسئلة مما ينبغي معه التنبيه بهذا الحق قبل كل استجواب.

---

[1] أنظر المادة (126/ب)، من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، والمادة (2/218) من قانون الإجراءات الجنائية السوداني، والمادة (158) من قانون الإجراءات الجنائية الكويتي، والمادة (2/134) من أصول المحاكمات الجزائية البحريني.

[2] المادة (1/114) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، والمادة (100) من قانون الإجراءات الجنائية الجزائري، والمادة (74) من قانون الإجراءات الجنائية التونسي.

رابعاً: استناد الاعتراف إلى إجراءات صحيحة

يشترط في الاعتراف الصادر من المتهم أن لا يكون متولداً من إجراء باطل، وهذا الشرط مصدره قاعدة أساسية تسود الإجراءات الجنائية، هي قاعدة (مشروعية الدليل)، وهذه القاعدة شاملة جميع الأدلة بما فيها الاعتراف[1].

وتستلزم المشروعية ضرورة ارتكاز الدليل على إجراءات مشروعة، سواء كانت تلك الإجراءات قد بوشرت من قبل القاضي بصورة مباشرة – كما لو استجوب المتهم دون قبول منه – أو غير مباشرة في مراحل سابقة عن المحاكمة، كالاستجواب في مرحلة التحقيق الابتدائي، أو بعد قيام القبض عليه أو تفتيشه أو تفتيش سكنه، فإهدار المشروعية ومباشرة الإجراءات بصورة مخالفة لها سيؤدي بالتأكيد إلى عدم مشروعية الدليل الناجم عنها، الأمر الذي يحتم ضرورة مراعاة كافة أحكامها، باعتبارها شرطاً أولياً ولازماً لصحة الحصول على الدليل، وعلى ذلك فإن استلزام المشروعية في إجراءات الحصول على الدليل تعد بمثابة مقدمة ضرورية للحصول على ذات الدليل المشروع، مما يجعل من المشروعية شرط أساسي وجوهري وذو طبيعة عامة في كل الأدلة الجنائية[2].

ولقد أوضح المشرع الليبي هذه القاعدة في المادة (309) من قانون الإجراءات الجنائية والتي يجري نصها "إذا تقرر بطلان أي إجراء فإنه يتناول جميع الآثار التي تترتب عليه مباشرة، وتلزم إعادته متى أمكن ذلك"، ويقابل هذه المادة ، المادة (226) من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

واستناداً إلى القاعدة الفقهية العامة، (ما بني على باطل فهو باطل) فإنه إذا تم إجراء باطل وتولد عن هذا الإجراء دليل، فإن هذا الدليل يكون باطلاً لا يجوز التعويل عليه في الإدانة، إلا أنه في هذا المجال يجب أن يكون هناك صلة بين

---

(1) أشرف جمال الدين قنديل، مرجع سابق، ص 329.

(2) أحمد ضياء الدين محمد خليل، مشروعية الدليل في المواد الجنائية، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر 1982 2 9 402-403.

الإجراء الباطل، وبين الدليل الذي نتج عنه[1]، مما يلزم معه التفرقة بين فرضين بخصوص الاعتراف.

أ. الاعتراف المترتب على الإجراء الباطل.

إذا تقرر بطلان أي إجراء من إجراءات التحقيق، وكان اعتراف المتهم نتيجة لهذا الإجراء الباطل، فإن البطلان يمتد إلى هذا الاعتراف، مما يوجب استبعاده وعدم التعويل عليه في مجال الإثبات، فيقع باطلاً الاعتراف الذي يجيء وليد قبض أو تفتيش باطلين، ولا يصح للمحكمة الاستناد إلى الدليل المستمد منهما، ومن ثم فلا يجوز الاعتماد على ما هو وارد في محضر التفتيش الباطل من أقوال واعترافات للمتهم لإدانته؛ لأن الاعتراف المترتب على التفتيش أو القبض الباطل لا يعول عليه، طالما كان أثراً من الآثار المترتبة مباشرة على الإجراء الباطل[2].

وقد استبعدت المحكمة العليا الليبية الاعتراف من بين أدلة الإثبات، إذا تبين صدوره نتيجة الإجراء الباطل، حيث قضت بأنه "متى كان الحكم قد أورد أن وكيل الطاعنين قدم مذكرة بدفاعه، وجاء بمحضر المحاكمة مثل ذلك، وكان الحكم لم يشر إلى هذا الدفاع إلا بقوله، وحيث أن ما أثاره الدفاع لا يسنده شيء من الواقع والحقيقة، إذ أن التهمة المسندة إلى المتهمين وعوقبوا عنها كانت ثابتة في حقهم بأقوالهم، والإقرار من أقوى الأدلة، وكان الدفع ببطلان التفتيش هو من الدفوع الموضوعية التي تختص محكمة الموضوع وحدها ببحثه وتحقيقه، فإنه كان يتعين عليها أن تبحثه وتحققه، كما أنه من الدفوع الجوهرية التي يترتب على صحتها بطلان الإجراءات وكافة الأدلة المستفادة و المتحصلة منها والنتائج المترتبة عليها وفقاً للمادة (304) من قانون الإجراءات الجنائية ولذلك فإنه يتعين على المحكمة بحثه وتمحيصه والرد عليه إن لم ترى الأخذ به، أما إغفالها له إيراداً ورداً أو الرد عليه بعبارة غامضة ومرسلة فإن ذلك لا يبرئ حكمها من عيب القصور، واعتماد

---

[1] هشام عبد الحميد الجميلي، المرجع الحديث في الإثبات الجنائي والدفوع الجنائية، د.ن، 2010 0 0 79–80.

[2] عدلي خليل، مرجع سابق، ص 148 149.

الحكم على اعتراف المتهمين لا يغني في هذا الشأن؛ لعدم إفصاح المحكمة على أن تلك الاعترافات كانت مستقلة عن التفتيش المعني ببطلانه"[1].

وهو ما استقر عليه أيضاً قضاء محكمة النقض الفرنسية من استبعاد اعترافات المتهم وعدم التعويل عليها في الإثبات، إذا تبين أنها صدرت نتيجة القبض على المتهم أو تفتيشه تفتيشاً باطلاً[2].

والحكم الذي يستند إلى الاعترافات المستمدة من الإجراء الباطل يكون مشوباً بما يعيبه حتى لو أورد معه أدلة أخرى صحيحة[3]، وذلك لما هو مقرر من أن الأدلة في المواد الجنائية متماسكة يشد بعضها البعض الأخر) فتتكون عقيدة المحكمة منها مجتمعة، بحيث إذا سقط أحدها، أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة[4].

ب. الاعتراف المستقل عن الإجراء الباطل.

بطلان الإجراء لا يترتب عليه بالضرورة بطلان الاعتراف اللاحق عليه، فالاعتراف لا يكون باطلاً إلا إذا كان المتهم قد اعترف تحت تأثير الإجراء الباطل، فإذا كانت الصلة منقطعة بين اعتراف المتهم وبين الإجراء الباطل، جاز للمحكمة الاستناد إلى الاعتراف كدليل مستقل عن الإجراء الذي سبقه[5].

فعلى سبيل المثال يعد الاعتراف دليلاً قائماً بذاته، ومستقلاً عن التفتيش الباطل إذا لم يكن نتيجة حتمية له، إذا صدر أمام النيابة العامة أو أمام محكمة الموضوع بعد مدة غير قصيرة من ذلك التفتيش، حيث يكون قد زال أثر التفتيش، بل ويعتبر الاعتراف دليلاً قائماً بذاته إذا صدر من المتهم أمام ضابط شرطة يختلف

---

(1) حكم المحكمة العليا، جلسة 1977/6/21، رقم الطعن 145/ 25ق، مجلة المحكمة العليا، س 514 21 7 9 231.

(2) نقض فرنسي، 11959/6/12 مشار إليه لدى سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 215.

(3) عدلي خليل، مرجع سابق، ص 149.

(4) المحكمة العليا، جلسة 1975/2/25، رقم الطعن 21/200ق، مجلسة المحكمة العليا، س 012 12 5 9 105.

(5) فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص 590.

عن الضابط الأول الذي تولى إجراء الضبط والتفتيش الباطلين[1] وفي ذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأنه "متى كان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أورد دفع الطاعن ببطلان الاعتراف الصادر عنه بمحضر الضبط واستجاب له ولم يعول عليه في قضائه بالإدانة على ذلك الاعتراف إنما اعتد باعترافه الصادر عنه أمام النيابة العامة ورأى أنه اعتراف صحيح وصادر عن إرادة حرة غير معيبة بما يفيد أنه أعتبره مستقلاً عن الإجراء الباطل، وهو مسلك سليم في الحكم؛ ذلك أن الإكراه لا يبطل إلا ما يترتب عليه وينجم عنه من دليل، أما الأدلة الأخرى المنبثة الصلة به فلا يطالها البطلان..."[2].

وتقدير استقلال اعتراف المتهم عن الإجراء الباطل هو من صلاحيات محكمة الموضوع، بحسب ما ينكشف لها من ظروف الدعوى وملابساتها، فإذا رأت المحكمة أن الاعتراف لم يصدر نتيجة الإجراء الباطل، بل كان المتهم فيه طائعاً مختاراً غير واقع تحت تأثيره، كان لها التعويل على الاعتراف كدليل قائم بذاته، مستقل عن هذا الإجراء، فلا ينسحب إليه البطلان[3].

وقد استقر قضاء المحكمة العليا الليبية على هذا الرأي حين قضت بأنه، "من المقرر أن بطلان التفتيش ليس من شأنه أن يمنع من الأخذ بعناصر الإثبات الأخرى، التي ترى المحكمة من وقائع الدعوى وظروفها أنها مستقلة عنه وقائمة بذاتها، فإذا كانت المحكمة قد التفتت عن محضر التفتيش الذي قيل ببطلانه، وأدانت الطاعن استناداً إلى اعترافه أمامها باقتراف الجريمة التي عوقب من أجلها، ولم تستند في تكوين عقيدتها إلى التفتيش المقول ببطلانه، فإن المصلحة في التمسك بهذا البطلان تكون منتفية"[4]، وفي حكم أخر قضت بأنه " من المقرر أن بطلان التفتيش

---

(1) مراد أحمد العبادي، مرجع سابق، ص 97.

(2) حكم المحكمة العليا، جلسة 1989/12/19م، رقم الطعن 36/ 81ق، مجلة المحكمة العليا، س 26 3–4 9 9 9 .221

(3) عدلي خليل، مرجع ، ص 150.

(4) حكم المحكمة العليا، جلسة 1984/12/6م، رقم الطعن 29/440ق، مجلة المحكمة العليا، س 22 0 24 4 9 144.

لا يحول دون أخذ المحكمة بجميع عناصر الإثبات الأخرى، ومنها أقوال المتهم اللاحقة على إجراء التفتيش الذي قضت ببطلانه؛ متى قدرت أن هذا الإقرار صدر صحيحاً غير متأثر بهذا الإجراء الباطل"[1].

وهو ما استقر عليه أيضاً قضاء محكمة النقض الفرنسية في أنه إذا تبث أن المتهم أدلى باعترافه بحرية تامة غير متأثر بالإجراء الباطل، فيأخذ به رغم هذا الإجراء، وذلك لكونها أدلة مستقلة عن الإجراء الباطل.

وهو نفس الاتجاه الذي ذهبت إليه محكمة النقض المصرية في "أن تقدير قيمة الاعتراف الذي يصدر من المتهم على إثر إجراء باطل، وتحديد مدى صلة هذا الاعتراف بهذا الإجراء وما ينتج عنه، من شؤون محكمة الموضوع تقدره حسبما ينكشف لها من ظروف الدعوى، بحيث إذا قدرت أن هذه الأقوال صدرت منه صحيحة غير متأثرة فيها بهذا الإجراء الباطل، جاز لها الأخذ بها..."[2].

وبناء على ما تقدم، فإن على محكمة الموضوع أن تبين الصلة بين اعتراف المتهم، وبين الإجراء الباطل، فإن تبين لها أن الاعتراف ليس له صلة بالإجراء الباطل، بحيث كان مستقلاً عن ذلك الإجراء، جاز لها التعويل عليه في حكمها باعتباره دليلاً قائماً بذاته، وإذا رأت عكس ذلك تعين عليها أن تستبعد هذا الاعتراف وتطرح جانباً.

---

[1] حكم المحكمة العليا، جلسة 1985/4/6م، رقم الطعن 31/487ق، مجلة المحكمة العليا، س 523 9 1−2 7 1074.

[2] نقض مصري، 1991/4/11 348، مجموعة أحكام محكمة النقض، س42 1 9 619.

المطلب الثاني

حجية الاعتراف وأثره في الإثبات

بعد أن يستوفي الاعتراف شروط صحته، يثور التساؤل عن مدى حجية هذا الاعتراف في الإثبات؟ وما هي الآثار المترتبة عليه؟ وهو ما ستتم دراسته في هذا المطلب وفق فرعين على النحو التالي:

الفرع الأول

حجية الاعتراف في الإثبات

وللحديث عن حجية الاعتراف في الإثبات، سيتم التعرف أولاً على سلطة محكمة الموضوع في تقدير الاعتراف، ثم التعرف ثانياً عن سلطتها في تجزئة الاعتراف.

أولاً: سلطة محكمة الموضوع في تقدير الاعتراف.

في إطار مبدأ حرية الاقتناع، تتمتع محكمة الموضوع بسلطة واسعة في تقديرها للاعتراف، سواء فيما يتعلق بتقدير قيمته في الإثبات الصادر أمامها، أو الصادر أمام جهة التحقيق أو الاستدلال.

أ. تقدير قوة الاعتراف في قناعة المحكمة.

تأسيساً على مبدأ حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته[1]، لا يحظى الاعتراف بحجية خاصة، بل يستوي في ذلك مع أدلة الإثبات الأخرى، حيث يخضع

---

[1] وتطبيقاً لهذا المبدأ نصت المادة (275) من قانون الإجرائية الليبي على أنه (يحكم القاضي في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته)، وفي ذلك قضت المحكمة العليا بأنه " من المقرر أن القضاء في المواد الجنائية يقوم على حرية القاضي في تكوين عقيدته، فله أن يأخذ بأي دليل يطمئن إليه، سواءً في التحقيقات التي يجريها بنفسه أو من التحقيقات الابتدائية المعروضة عليه..." حكم المحكمة العليا، جلسة 1983/11/1 28/241 ق، مجلة المحكمة العليا، س 21 9 3 1 9 3 221

لتقدير قاضي الموضوع، إن أنس فيه الصدق أخذ به، وبنى عليه حكمه بالإدانة ، وإلا فيمكنه طرحه جانباً ولا يعتد به كدليل في الإثبات[(1)].

وقد تواترت أحكام المحكمة العليا الليبية على هذا الرأي في العديد من أحكامها[(2)]) حيث قضت "من المقرر أن الاعتراف في المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحته وقيمته في الإثبات، ولها أن تعول عليه متى اطمأنت إلى صحته في إدانة المتهم المقر...[(3)]".

وقد حرصت بعض التشريعات على النص صراحة على هذا المبدأ في قوانينها، ومنها المشرع التونسي والذي نص في المادة (152) من قانون الإجراءات الجنائية على أن "الإقرار مثل سائر وسائل الإثبات يخضع لاجتهاد الحاكم المطلق"[(4)]) وفي قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي نصت المادة (428) على أن "الاعتراف كأي عنصر للإثبات يخضع للتقدير الحر للقضاة"[(5)].

فاعتراف المتهم لا يلزم القاضي أن يأخذ به إذا لم يقتنع بصحته ومطابقته للحقيقة، ولمحكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحته وقيمته في الإثبات، فلها أن تأخذ به متى اطمأنت إليه، ولها أن تطرحه ولو كان المتهم مصراً عليه[(6)]، وذلك تماشياً مع مبدأ الاقتناع القضائي، والذي يأبى وجود دليل مفروض على القاضي)

[(1)] موسى مسعود رحومة عبد الله، حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، الطبعة الأولى، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع، طرابلس، ليبيا، 1988 848 49.

[(2)] أنظر أحكام المحكمة العليا، جلسة 1992/2/18م، رقم الطعن 37/705ق، مجلة المحكمة العليا، س 828 051 1-2 2 9 191، جلسة 13/ 4/ 1994م، رقم الطعن 41/244ق، مجلة المحكمة العليا، س 429 32-4 4 9 9317 جلسة 1978/12/12م، الطعن 25/170ق، مجلة المحكمة العليا، س 015 41 8 9 200، جلسة 001966/6/25 طعن 30/ 13 ق، مجلة المحكمة العليا، س03 1 6 9 41، جلسة 1983/12/1م 28/414ق، مجلة المحكمة العليا، س421 24 3 9 150، جلسة 1981/11/10 258/ 27ق، مجلة المحكمة العليا، س818 342-4 1 9 128، جلسة 1986/4/9 29/108ق، مجلة المحكمة العليا، س24-ع1-2 6 9 285.

[(3)] حكم المحكم العليا، جلسة 1997/6/25 44/3377ق، غير منشور.

[4)] عبد الباسط جمعة المهدي، مرجع سابق، ص119.

[(5)] مشار إليه لدى، موسى مسعود رحومة، نفس المرجع، ص 49.

[(6)] المحكمة العليا، جلسة 12/ 2/ 1966 26/ 11ق، مجلة المحكمة العليا س93 31 6 9 27. أنظر أيضاً حكم جلسة 28/ 5/ 1985، مجلة المحكمة العليا، طعن 377/ 29 523 ع1 – 2 5 9 242.

كما أن الاعتراف وإن استوفى شروط صحته، قد يكون في كثير من الحالات غير صادق، فقد يكون الاعتراف مظهراً لاضطراب نفسي، أو إشباعاً لغرور نفسي، أو قد يعترف شخص بجريمة خطيرة اهتم بها الرأي العام كي تتحدث عنه وسائل الإعلام لغرض الوصول إلى الشهرة، فيرضي بذلك نزوات نفسه المريضة، أو قد يصدر الاعتراف عن باعث إنقاذ المجرم الحقيقي كاعتراف الابن بجريمة ارتكبها أبيه، كل هذه الاعتبارات وغيرها تدعوا إلى توخي الحذر في تقدير قيمة الاعتراف، وتحول دون إضفاء حجية مطلقة عليه[1]، وعلى القاضي أن يتحرى صحة الإقرارات من ناحيتين: الأولى – البحث عن الدافع الذي ألجأ المقر إلى الإدلاء بأقواله، والثاني – مراعاة توافر الانسجام بين الإقرار والأدلة الأخرى في الدعوى، فقد يعترف شخص على نفسه بجريمة قتل، ثم يتضح كذبه إذا ما نوقش في اعترافه من اختلاف الطريقة التي يدعي ارتكاب القتل بها عما جاء في تقرير الطبيب الشرعي من معاينة الجثة[2]، وبذلك فإنه لا يجوز للقاضي الاستناد إلى الاعتراف للحكم بالإدانة إلا إذا اطمأن لصدقه ومطابقته للحقيقة، إذ من المقرر أنه " لا يصح تأثيم إنسان و لو بناءً على اعترافه بلسانه أو بكتابته متى كان مخالفاً للحقيقة والواقع"[3].

وفي هذا الإطار وجب التمييز بين شرط صحة الاعتراف كعمل إجرائي وبين مضمون الاعتراف نفسه كوسيلة من وسائل الإثبات في المواد الجنائية – الاعتراف الإرادي والاعتراف الصادق –، فالبحث عن توافر شروط صحة الاعتراف يتم التطرق إليه باعتباره عملاً إجرائياً، دون الدخول في مضمونه لمعرفة صدقه ومطابقة للحقيقة والواقع، والذي هو من صلاحيات محكمة الموضوع وفق سلطتها التقديرية، ويرجع ذلك إلى التمييز بين سلطة المحكمة في مراقبة مدى توافر شروط العمل الإجرائي للأخذ به، وسلطتها في تقدير الدليل المستمد من هذا العمل الإجرائي[4].

---

[1] محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 908.

[2] محمود محمود مصطفى، مرجع سابق، ص 421.

[3] نقض مصري، جلسة 2/6/ 1968، رقم الطعن 751/ 38، قضاء النقض في الأدلة الجنائية، ج1 8 9 233.

[4] عبد الباسط جمعة المهدي، مرجع سابق، ص 133 – 134.

ومن جهة أخرى فإن اعتراف المتهم الصادق والمطابق للحقيقة ، لا يجوز التعويل عليه في الإدانة؛ متى كان وليد إجراء غير مشروع لتخلف شرط من شروط صحته، "فالعبرة في الإقرار الذي يصح التعويل عليه هو أن يكون صادقاً وأن يكون اختيارياً أي صادراً عن إرادة حرة لم تشبها أي شائبة من الإكراه أو غيرة مما يعيبها أو يؤثر فيها، أما مجرد كونه صحيحاً ومطابقاً للحقيقة والواقع فإن ذلك وحده لا يجعل منه دليلاً قانونياً يصح التعويل عليه إذا ثبت أن صدوره من متهم كان عن غير اختيار منه[1].

وفي إطار مبدأ حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، تبرز مسألة مدى حجية إقرار المحامي أثناء مرافعتة بارتكاب موكله للجريمة، وهل يجوز للقاضي أن يبني عقيدته بناءً على تسليم محامي المتهم بالتهمة المنسوبة إلى موكله؟ إذ في معرض دفاعه عن المتهم، قد يسترسل المحامي في مرافعته، فيقر بارتكاب موكله للأفعال المنسوبة إليه، مع ذكر دافعه الإجرامي، كأن تكون الحاجة أو الشرف أو الاستفزاز .. إلخ، وهنا فإن الإقرار لا يعد اعترافاً بالجريمة، ولا يجوز للمحكمة أن تعول عليه في حكمها إلا إذا أقره المتهم[2]، وهو ما يعني أنه إذا لم يصادق المتهم على أقوال محاميه، فإن ما ذكره هذا الأخير لا يكون حجة عليه، كما أن اتخاذ موقف سلبي إزاء ما أورده المحامي لا يعتبر اعترافاً ضمنياً من جانبه[3].

أما عن موقف القضاء الليبي في هذا الشأن، فقد جاء متذبذبا ومتناقضا حيث قضت المحكمة العليا في أحد أحكامها بأن " من المقرر أنه لا يصح الاحتجاج على المتهم بما يسلم به محاميه من أدلة تدينه، طالما كان المذكور لم

---

(1) حكم المحكمة العليا، 1981/5/19م، رقم الطعن 27/2ق، مجلة المحكمة العليا، س418 21 1 9 141، وأنظر أيضاً أحكام المحكمة العليا، س 116 11 1 2251، جلسة 1978/3/7 24/46ق، مجلة المحكمة العليا، طعن 24/46 515 512 94، جلسة 23/12/ 1980م، رقم الطعن 26/361، مجلة المحكمة العليا، س 117 743 ص134.

(2) عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص 685.

(3) عبد الباسط جمعة المهدي، مرجع سابق، ص 135.

يقرها"[1]، وفي حكم أخر قضت بأنه " من المقرر أنه إذا رأى المحامي أن التهمة ثابتة قبل المتهم من اعترافه بها أو من قيام أدلة أخرى عليها، كان له أن يبني دفاعه على التسليم بصحة نسبة الواقعة إليه، والاكتفاء بطلب الرأفة، ولا يعيب الحكم استناده في الإدانة إلى ذلك لتعزيز قناعته بالتهمة المسندة للمتهم، طالما كان ما أبداه المحامي في مرافعته لا يخالف الثابت في الأوراق"[2].

والملاحظ في هذين الحكمين، أن قضاء المحكمة العليا استبعد في الحكم الأول، ما قد يسلم به محامي المتهم من أدلة تدين موكله من بين أدلة الإدانة، وفي حكمها الثاني رأت أنه لا يوجد ما يمنع المحكمة أن تستند إلى ما قد يسلم به محامي المتهم من نسبة الواقعة إليه لتعزيز قناعتها، وإن كانت لم تجز لها أن تبني حكمها بناءً على هذا الدليل وحده.

ويبدوا أن اتجاه المحكمة العليا في حكمها الثاني قد جانب الصواب، بأن أجازت للمحكمة أن تعزز قناعتها بما قد يسلم به محامي المتهم من أدلة تدين موكله، وإن لم يعترض عليه المتهم، حيث أنه لا يمكن اعتبار ذلك اعترافاً بالمعنى القانوني، على اعتبار أن الاعتراف حجة قاصرة على المقر، ومن باب أولى استبعاده إذا أنكره المتهم، بحيث لا يعتبر حجة عليه، كما أن ذلك مخالف لما استقر عليه الفقه من استبعاد تسليم محامي المتهم بالتهمة من بين أدلة الإدانة[3].

ومن جهة أخرى فإن تعزيز قناعة المحكمة بتسليم محامي المتهم بنسبة الواقعة إلى موكله مخالف للقاعدة المتعارف عليها فقهاً وقضاءً، وهي قاعدة (تساند الأدلة)، والتي بمقتضاها أنه "إذا تطرق الضعف أو الخطأ إلى أحدها فإنه يبطلها، ويسري البطلان إلى بقية الأدلة، أو أقل ما يقال عنها أنه إذا تطرق البطلان لأحدها فإنه يتعذر التعرف على مدى الأثر الذي كان للدليل الباطل من عقيدة المحكمة، كما

---

(1) حكم المحكمة العليا، جلسة 1987/6/30م، طعن جنائي 215/ 34ق، مجلة المحكمة العليا، س 725 9 53 4 .253.

(2) حكم المحكمة العليا، جلسة 1999/4/28، رقم الطعن، 40/563ق، غير منشور.

(3) سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 284.

يتعذر بالتالي معرفة ما ستنتهي إليه المحكمة من نتيجة لو أنها فطنت إلى عدم قيام ذلك الدليل"[1].

وبناءً عليه فإنه لا يجوز للمحكمة أن تستند في حكمها بالإدانة إلى ما قد يسلم به محامي المتهم ولو لتعزيز قناعتها، وبذلك يكون حكم المحكمة العليا – المشار إليه أعلاه – والذي بمقتضاه قررت المحكمة العليا استبعاد تسليم محامي المتهم باقتراف موكله للجريمة من بين أدلة الإدانة هو الأقرب للصواب، بحيث لا يجوز تأثيم إنسان بما قد يسلم به محاميه من أدلة تدينه إلا إذا أقرها المتهم وبشكل واضح وصريح[2].

وبصدد الحديث عن القوة الإقناعية للاعتراف، يثور التساؤل عما إذا كان الاعتراف المستكمل لشروط صحته كاف وحده للحكم بالإدانة أم لا؟.

وللإجابة على هذا السؤال، فإن الفقه انقسم في ذلك إلى قسمين: حيث يرى جانب من الفقه[3] أن الاعتراف وحده لا يكفي في تسبيب الحكم بالإدانة، باعتباره أنه دليل قولي غير محسوس لا يقطع بذاته بالإدانة، وهو يدعوا للوهلة الأولى إلى الشك والريبة في حقيقته، إذ يتطوع به المتهم لتقديم دليل إدانته، مما يوجب توافر أدلة أخرى تسنده وتؤكده، وهذا الاتجاه سائد في الفقه والقضاء الفرنسيين، وكان معمولاً به في قانون الاتحاد السوفيتي قبل تفككه، ونفس الاتجاه سائد أيضاً في الولايات المتحدة الأمريكية، فالفقه مستقر على أن اعتراف المتهم وحده لا يكفي للحكم

---

(1) حكم المحكمة العليا، جلسة 1974/4/30م، رقم الطعن 272/ 20ق، مجلة المحكمة العليا، س 10 ع2 42 4 9 285.

(2) وفي ذلك قضت المحكمة النقض المصرية بأنه " إن تسليم محامي المتهم بدليل من أدلة الدعوى لا يصح أن يعتبر حجة على صحة هذا الدليل يؤخذ بها المتهم رغم إنكاره له، وإذن فمتى كانت المحكمة حين دانت المتهم في جريمة تزوير ورقة اميرية قد استندت فيما استندت إليه في الاقتناع بثبوت التهمة قبل المتهم إلى اعتراف محاميه في دفاعه عنه بأن الصورة الملصقة بتحقيق إثبات الشخصية المزورة هي للمتهم، وهو الأمر الذي ظل المتهم منكراً له أثناء التحقيق والمحاكمة، فإن الحكم يكون مشوباً بفساد الاستدلال " نقض مصري ، 1951/2/13م، أحكام محكمة النقض س3، رقم 241 1 9 630 مشار إليه لدى لبنى عبد العزيز، مرجع سابق، ص 106 107.

(3) محمود محمود مصطفى، مرجع سابق، ص 425.

بإدانته، وأنه لا ينبغي المبالغة في قيمة الاعتراف المجرد من أدلة تسنده، مما يوجب أن يؤيد بدليل أخر حتى يمكن التعويل عليه[1].

في حين يرى جانب آخر من الفقه[2] أنه إذا اقتنع القاضي بصدق الاعتراف ومطابقته للحقيقة، مع توافر الشروط التي تجعل منه دليلاً كاملاً، كان له أن يستمد منه قناعته بالإدانة، ويستند إليه وحده كدليل إثبات، ولا وجود لقاعدة تقرر أن الاعتراف لا يكفي وحده كدليل للإدانة، ذلك أن مثل هذه القاعدة تتعارض مع مبدأ (الإقناع القضائي)، إذ تعني استبعاد دليل اقتنع به القاضي.

ويبدوا أن الرأي الثاني هو الأقرب للصواب؛ حيث أن القول بعدم إمكانية القاضي أن يبني حكمه بناءً على الاعتراف وحده فيه تقييد لحرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، خصوصاً وأن الفقه و القضاء قد أحاط الاعتراف بجملة من الشروط التي تكفل سلامته، وعلى القاضي أن يراعي تلك الشروط في الحكم بالإدانة المستند على الاعتراف وحده، فإذا صدر الاعتراف صحيحاً عن إرادة حرة وواعية، غير متأثر بأي نوع من أنواع الإكراه المادي أو المعنوي، و مطابقاً للحقيقة والواقع صريحاً وواضحاً، واستمد من إجراءات مشروعة، لا شك في أن الاعتراف في هذه الحالة يكون من أقوى الأدلة، والذي بإمكان القاضي وفي إطار سلطته التقديرية أن يبني حكمه عليه دون الحاجة بأن يعزز بأدلة أخرى تدعمه.

كما أنه ومن جهة أخرى، فإن الكثير من الجرائم ترتكب في الخفاء، حيث يسعى مرتكبوها دائماً إلى طمس معالمها؛ حتى يتعذر التعرف عليهم، الأمر الذي يجعل استبعاد الاعتراف في مثل هذه القضايا مجحفاً في حق العدالة، فقد يعترف من ارتكب جريمته بواعظ ديني أو أخلاقي، أو بتأنيب الضمير، واستبعاد مثل هذه الاعترافات لا شك أنه يشكل مساساً بالعدالة الجنائية والتي تقتضي كشف الجرائم، ومعاقبة مرتكبيها.

---

[1] هلالي عبد اللاه، مرجع سابق، ص 973 وما بعدها.

[2] محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 920 ، موسى مسعود رحومة، مرجع سابق، ص 51.

أما المشرع الليبي فقد قرر صراحة جواز تأسيس حكم الإدانة بناءً على اعتراف المتهم وحده، وذلك وفق المادة (244) من قانون الإجراءات الجنائية والتي يجري نصها "يسأل المتهم عما إذا كان معترفاً بارتكاب الفعل المسند إليه، فإن اعترف جاز للمحكمة الاكتفاء باعترافه والحكم عليه بغير سماع الشهود"[1] وهو ما استقر عليه أيضاً قضاء المحكمة العليا حيث قضت بأنه " من المقرر أن الاعتراف باعتباره دليلاً من أدلة الإثبات يكفي وحده في ثبوت الإدانة دون اشتراط قرينه أو دليل أخر يعززه، متى اطمأنت المحكمة إلى صحته وكان يؤدي إلى نسبة التهمة إلى الجانبي..."[2].

ب. حجية الاعتراف من حيث الجهة التي يصدر أمامها

ينقسم الاعتراف من حيث السلطة التي يصدر أمامها إلى نوعين:

اعتراف قضائي واعتراف غير قضائي، وأنه بمقتضى مبدأ القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي، فإن أمر تقدير قيمة الاعتراف في الإثبات قضائياً كان أو غير قضائي، متروك لقاضي الموضوع وحده، والذي له مطلق الحرية في الأخذ بالاعتراف ولو كان غير قضائي دليلاً للإدانة.

إلا أن قيمة الاعتراف في الإثبات تتوقف على الثقة في السلطة التي يصدر أمامها هذا الاعتراف، أو شهادة من صدر الاعتراف أمامه، وفي قيمة المحضر أو الورقة التي دون فيها، وهو أمر يحتاج إلى تدعيم من سائر الأدلة المطروحة في

---

(1) وجذير بالذكر أن هذا النص لا يضفي على الاعتراف أي قوة إثباتية خاصة، وإنما يقرر ترتيباً معيناً لإجراءات المحاكمة إذا صدر الاعتراف، ولا يترتب على مخالفتها البطلان، وفي ذلك توضح المحكمة العليا بأنه "من المقرر أن ما يتطلبه القانون في المادة (244) من قانون الإجراءات الجنائية من سؤال المتهم عما إذا كان معترفاً بارتكاب الفعل المسند إليه هو من قبيل الإجراءات التنظيمية التي لا يترتب على مخالفتها البطلان..."، حكم المحكمة العليا، جلسة 20/ 3/ 1979م، رقم الطعن 25/222 216 22 9 9 124.

(2) حكم المحكمة العليا، جلسة 28/ 2 / 2006 390/ 52ق، مجلة المحكمة العليا، س 641 0 1 6 0 1187
وأنظر في ذات المعنى، جلسة 21/5/ 1960 38/ 7[illegible] [illegible]2 0 9 312، جلسة 1989/12/29 26/299 917 42 9 9 109، جلسة 1983/1/11 26/132 220 31 3 9 131، حكم 1978/12/26 236/ 25ق، مجلة المحكمة العليا، س 615 42 8 9 234.

الدعوى، للتأكد من مطابقته للواقع[1] الأمر الذي جعل جانباً من الفقه[2] يرى بأن الاعتراف الذي يصلح وحده للحكم بالإدانة بحسب ما نص عليه المشرع هو الاعتراف القضائي دون غيره، كونه يصدر أمام القاضي مباشرة مما يجعل قوته الإقناعية أكثر من الاعتراف غير القضائي، والذي ينقل للقاضي بصور مختلفة.

أما في القضاء الليبي، فقد استقر قضاء المحكمة العليا على أن للقاضي الاكتفاء بالاعتراف وحده ولو كان غير قضائي للحكم بالإدانة، و قضت بأنه "من المقرر أن اعتراف المتهم متى كان يحمل ما انتهى إليه الحكم كلياً أو جزئياً فإنه يكون لمحكمة الموضوع متى اطمأنت إليه، حق الاستناد إليه بغض النظر عن المرحلة التي صدر فيها وليس لصدوره في مرحلة من مراحل الدعوى قوة تدليله مميزة عن غيرها، وسواءٌ كان ذلك الاعتراف وحده، أم مع غيره من الأدلة الأخرى[3].

وإن تعددت اعترافات المتهم في مراحل الدعوى، بأن كان له في كل مرحلة اعتراف، فإن للمحكمة أن تأخذ ما تطمئن إليه عقيدتها من هذه الاعترافات، وتطرح جانباً ما لم تطمئن إليه، حتى لو كانت هذه الاعترافات متناقضة، حيث جاء في

---

(1) عدلي خليل، مرجع سابق، ص 29.

(2) محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص 200 201.

- محمود محمود مصطفى، مرجع سابق، ص 422.
- سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 13.
- فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص 586.

(3) حكم المحكمة العليا، جلسة 1983/1/11 139/ 26ق، مجلة المحكمة العليا، س 920 31 3 9 131، أنظر أيضاً حكم المحكمة العليا، جلسة 1982/1/12 173/ 27ق، مجلة المحكمة العليا، س 19، العدد 1 2 9 150 9 وقد جاء في حيثيات هذا الحكم "من المقرر أن الاعتراف في المسائل الجنائية هو إقرار المتهم على نفسه بارتكاب الفعل المنسوب إليه في أي مرحلة من مراحل الدعوى صدر عنه ولو تراجع عنه، وهو عنصر من عناصر الإثبات تملك محكمة الموضوع حق تقديرها في الإثبات، فلها أن تأخذ به متى اطمأنت إليه، وتطرحه إذا لم تقتنع بصحته، ومتى كانت المحكمة المطعون في حكمها قد اطمأنت إلى اعترافات المتهمين الصادرة منهما أمام النيابة العامة وكانت تلك الاعترافات صحيحة في وقوع الفعل المجرم بمادة الاتهام بالقوة المتمثلة في يد المجني عليه وإغلاق فمه ومسكه، ولا يبين من محضر جلسة محاكمة المتهمين أنهما أثاراً شيئاً حول تلك الاعترافات إلا ما دفع به محاميهما من حصول إكراه عليهما، ورد عليه الحكم برد سائغ ولم يطلب من المحكمة تحقيقاً معيناً وأهملته وقد رأت المحكمة صدق تلك الاعترافات وخلوها من أي عيب، وكانت مفصحة عن ظروف الجريمة وملابساتها وكيفية ارتكابها وتجد أصلها في أوراق الدعوى، وتؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها الحكم، ومن ثم فإنها يحق لها الاعتماد عليها ولو كانت وحدها والمجادلة في ذلك تكون مصادرة لحق المحكمة في الأخذ بالدليل الذي تطمئن إليه..".

قضاء المحكمة العليا بأن " التناقض الذي يعيب اعترافات المتهم ويبطلها هو ما يقع بين أجزاء الاعتراف من تعارض وتضارب ويجعلها متخاذلة، بحيث لا يبقى منها ما يمكن اعتباره قواماً لنتيجة سليمة يصح الاعتماد عليها أو الأخذ بها دليلاً في الإدانة، أما أن يكون للمتهم اعترافات، أحداهما أمام جهة التحقيق والأخر لدى المحكمة، فتأخذ المحكمة بأحد الاعترافين طبقاً لما يستقر في يقينها أنه يمثل الحقيقة الواقعية، وتطرح القول الأخر لعدم اقتناعها به، فذلك لا يمكن عده من قبيل أخذ المحكمة باعترافات متناقضة، كما أن للمحكمة أن تأخذ بأقوال المتهم التي أدلى بها أمام أية جهة طالما اطمأنت إليها، وكونت عقيدتها منها دون رقابة عليها في ذلك، إذا كانت تؤدي إلى النتائج التي انتهى إليها الحكم"[1].

ويبدوا أن المحكمة العليا قد بالغت في إضفاء قوة أقناعيه كاملة على الاعتراف غير القضائي، خصوصاً الاعتراف الصادر أمام سلطة جمع الاستدلالات، التي قد تخلوا في بعض الأحيان من توفر الضمانات الكافية، مما يثير الشك في سلامة الاعتراف الصادر في هذه المرحلة، وكيفية الحصول عليه، ويبدوا أن الرأي الراجح – والذي أميل إليه – القائل بأن الاعتراف الذي بموجبه يعفي القاضي من سماع الشهود بمقتضى نص المادة (244) من قانون الإجراءات الجنائية، والذي يخوله التعويل عليه وحده للحكم بالإدانة هو الاعتراف القضائي دون غيره، خصوصاً عندما يجادل المتهم في صحة اعترافه في المراحل السابقة على المحاكمة، وإن كان هذا لا يخل بمبدأ حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته.

---

[1] حكم المحكمة العليا، جلسة 1992/12/2 150/ 35ق، غير منشور.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الاعتراف غير القضائي لا يكتسب أي حجية في بعض جرائم الحدود [1] وهما جريمتا القذف والزنا، حيث رسم المشرع طريقاً خاصاً في الإثبات في مثل هذه الجرائم، تماشياً مع مبادئ الشريعة الإسلامية.

أما في مصر، فقد استقر قضاء محكمة النقض على حرية القاضي في التعويل على الاعتراف في أي مرحلة من مراحل الدعوى للحكم بالإدانة[2] في حين أن السائد في الدول ذات النظام الانجلوا أمريكي بأن الاعتراف غير قضائي لا يكتسب حجية[3].

والحديث عن حجية الاعتراف القضائي وغير القضائي يدفعنا للحديث أيضاً عن حجية محاضر التحقيق التي تجريها الشرطة أو النيابة، وما تحويه هذه المحاضر من اعترافات للمتهمين، وكذلك عن حجية ما تتضمنه محاضر الجلسات والأحكام.

حيث أن القاعدة العامة أن محاضر جمع الاستدلالات التي تجريها الشرطة، ومحاضر التحقيق التي تجريها النيابة العامة هي عناصر إثبات تخضع في كل الأحوال لتقدير القاضي، وتحتمل الجدل والمناقشة كسائر الأدلة، وللخصوم أن يفندوها دون أن يكونوا ملزمين بسلوك سبيل الطعن بالتزوير، وللمحكمة بحسب ما ترى أن تأخذها أو تطرحها، وللمحكمة أن تأخذ باعتراف المتهم الواردة في هذه المحاضر إذا ما تبين صحتها، ولها أن تطرحه إن لم تقتنع به[4]، فتقدير الوقائع التي

---

[1] وجرائم الحدود في القانون الليبي، هي جريمة السرقة والحرابة المنصوص عليهما في القانون رقم (13) لسنة 1425م (1996م)، المعدل بالقانون رقم (10) لسنة 1369و.ر (2001م)، وجريمة القذف المنصوص عليها في القانون رقم (52) لسنة 1974م. في شأن حد القذف، وجريمة الزنا المنصوص عليها في القانون رقم (70)لسنة 1973م في شأن إقامة حد الزنا، وقد قضت المحكمة العليا بأنه "لا يشترط لقبول اعتراف المتهم في إثبات الجرائم الجنائية العامة أن يكون وارداً أمام السلطة القضائية ولا يكون قد تراجع عنه، بل من حق المحكمة أن تكون عقيدتها من أقوال المتهم التي أدلى بها أما أي جهة من جهات التحقيق طالما اطمأنت إليها، وكانت تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها، سواءً استمر على اعترافه أو تراجع عنه، وإنما يشترط ذلك في جرائم الحدود فقط". جلسة 1977/4/12 طعن 23/325 مجلة المحكمة العليا، س 414 ع1 7 9 266.

[2] نقض مصري، جلسة 1989/4/2م، طعن رقم 506، قضاء النقض في الأدلة الجنائية، ص 277.

[3] سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 263.

[4] سامي صادق الملا، نفس المرجع، ص 264.

ترد بالأوراق والمحاضر المختلفة المتعلقة بالدعوى هو من صلاحيات قاضي الموضوع من منطلق سلطته التقديرية، وله أن يكون اقتناعه بوقوعها أو عدم وقوعها ملتجأ في ذلك إلى جميع طرق الإثبات، وفي ذلك قضت المحكمة العليا " أن المحررات المتعلقة بالإثبات في المسائل الجنائية، تخضع كغيرها من الأدلة لتقدير محكمة الموضوع في جميع الوجوه، سواء أكانت محررات رسمية أم عرفية ومن ضمن ذلك المحررات التي تجريها أو تصدرها سلطة الاستدلال والتحقيق فيها، بالرغم من أنها محررة صادرة من موظف عمومي وتعد للإثبات إلا أن هذه الوسيلة ليست ملزمة للمحكمة، إذ يمكن لها أن تقضي على عكس ما ورد فيها، كما يمكن للخصوم إثبات عكس ما ورد بها، وأن يسلكوا جميع الطرق توصله إلى صحة أقوالهم، غير مقيدين بطريق معين من طرق الإثبات[1].

إلا أن هذه القاعدة ليست مطلقة تماماً، إذ أن القانون قد استثنى بعض المحاضر وأضفى عليها قوة ثبوتية خاصة بما تتضمنه، بحيث يصبح المحضر حجة بما ورد فيه، إلى أن يثبت عكسه تارة بالطرق العادية، وتارة أخرى عن طريق الطعن بالتزوير، وهو ما أكده أيضاً حكم المحكمة العليا السابق، حيث جاء تكملة له " غير مقيدين بطريق معين من طرق الإثبات اللهم إلا بالنسبة لمحاضر الجلسات والأحكام فإن القانون رسم لإثبات عكس ما ورد بها طريقاً خاصاً، وهو طريق الطعن بالتزوير الفرعية المنصوص عليها بالمواد 268 وما بعدها من قانون الإجراءات الجنائية[2].

والمحاضر التي تعتبر حجة بما ورد فيها إلا أن يثبت العكس بالطرق العادية، هي تلك المحاضر المحررة في مواد المخالفات عموماً بغير استثناء، سواء ما ورد النص عليه في قانون العقوبات أو في اللوائح الخاصة.

أما بالنسبة للمحاضر التي تعد حجة حتى تثبت عكس ما ورد فيها عن طريق طعن التزوير، فتتمثل في محاضر الجلسات والأحكام[3].

---

(1) حكم المحكمة العليا، جلسة 1980/11/18 96/ 26ق، مجلة المحكمة العليا، س 17 3 207.

(2) نفس الحكم السابق.

(3) موسى مسعود رحومة، مرجع سابق، ص 153 – 154.

فبالنسبة لمحاضر المخالفات تنص المادة(274) إجراءات ليبي على أنه " تعتبر المحاضر المحررة في مواد المخالفات حجة بالنسبة للوقائع التي يثبتها المأمورون المختصون إلى أن يثبت ما ينفيها"، أما محاضر الجلسات فيقصد بها تلك المحاضر التي يدون فيها كاتب الجلسة كافة الوقائع والإجراءات التي تمت بجلسة المحاكمة، وهي تعد حجة على ثبوت ما ورد فيها من وقائع، متى استوفت الشكل القانوني لها، ولا يجوز إثبات ما ينفيها إلا عن طريق واحد وهو الطعن بالتزوير والذي كانت قد حددته إجراءات المواد من 268 – 272 من قانون الإجراءات الجنائية الليبي"[1].

ويلاحظ أن اعتبار هذه الأوراق حجة لا يعني أن تلتزم المحكمة بالأخذ بها ما لم يثبت تزويرها أو نفيها، بل أن المقصود أن المحكمة تستطيع الأخذ بما ورد فيها من وقائع دون أن تعيد تحقيقه بالجلسة، ولكن لها أن تقدر هذه الوقائع وأثرها الموضوعي بمنتهى الحرية، فترفض الأخذ بها ولو لم يطعن فيها على الوجه الذي رسمه القانون[2].

ومحضر المخالفة المستوفي لشروط صحته حجيته قاصرة على الوقائع المادية المتعلقة بالمخالفة التي قام بإثباتها مأمور الضبط المختص، بناءً على ما يكون قد إدراكها بحواسه، أما غير ذلك من الأقوال التي يكون قد سمعها محرر المحضر عن الغير، أو الآراء التي يعقب بها محرر المحضر على الواقعة أو تكييفه لها وغير ذلك من البيانات التي ترد بالمحضر فليست لها حجية[3] فالحجية تقف عند صدور هذه الوقائع من الناحية الواقعية دون أن تمتد إلى صحتها و مطابقتها للحقيقة، واعتبار هذه المحاضر حجة فيما يتعلق بصدور الاعتراف، فإنها ليست

---

(1) موسى مسعود رحومة مرجع سابق، ص 158.

(2) نقض مصري، جلسة 1962/3/12م، مشار إليه لدى عدلي خليل، مرجع سابق، ص 210.

(3) مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص 163.

حجة على صدق هذا الاعتراف أو مطابقته للحقيقة، بل للقاضي حرية كاملة في تقدير ذلك دون حاجة للطعن بالتزوير[1].

وكذلك الأمر بالنسبة للاعتراف الوارد في محضر الجلسة، فإن كانت محاضر الجلسات تعتبر حجة بما ورد فيها، متى استوفت الشكل القانوني، غير أن هذه الحجية قاصرة على ثبوت الوقائع والإجراءات التي وردت في المحضر، ولا تمتد هذه الحجية لإلزام القاضي بالأخذ بما ورد فيها من أدلة، حيث يظل الدليل المستمد من محضر الجلسة خاضعاً للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، بإمكانه استبعاده إن لم يقتنع به دون الحاجة إلى أن يطعن في هذا المحضر بالتزوير[2].

ثانياً: تجزئة الاعتراف

بدايةً تـ 2 الإشارة إلى أن سلطة المحكمة في تجزئة الاعتراف تختلف عما يطلق عليه الاعتراف الجزئي[3]، فالأخير هو اعتراف بوقائع معينة دون أن ينصرف إلى التهمة بأكملها، وبذلك فهو صورة من صور الاعتراف[4].

أما مبدأ تجزئة الاعتراف فيعني " أن تأخذ المحكمة باعتراف المتهم بالنسبة لوقائع معينة، وتطرح اعترافه بالنسبة لوقائع أخرى وردت بأقواله ولا تطمئن إلى صدقها"[5] أما اعتراف المتهم الذي ينصب على التهمة دون الوقائع، فإنه لا يقبل التجزئة، لأن التهمة لا تتجزأ؛ باعتبارها هي الوصف القانوني للوقائع، فالتهمة تكون عبارة عن وقائع معينة تشكلت منها الجريمة[6].

---

[1] سامي صادق لملا، مرجع سابق، ص265.

[2] أشرف جمال قنديل، مرجع سابق، ص 187.

[3] وقد قضى بأنه لا يشترط الاعتبار أقوال المتهم اعتراف، أن ينسب إلى نفسه كل الوقائع المكونة للجريمة بل يكفي أن يتضمن قوله التسليم بأي منها، وهو ما يطلق عليه في هذه الحالة الاعتراف الجزئي، حكم المحكمة العليا الليبية، جلسة 1995/1/10 39/947ق، مجلة المحكمة العليا، س730 49 5 9 162.

[4] مأمون محمد سلامة، ص 184.

[5] أسامة عبد الله قايد، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجنائية المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 02007 ص 713.

[6] مراد أحمد العبادي، مرجع سابق، ص 125.

وبالتالي فإن سلطة المحكمة في تجزئة الاعتراف ليست مطلقة، وإنما تحددها طبيعة الاعتراف ذاته، فهو قد يكون بسيطاً بأن ينصب على كل الواقعة الإجرامية دون أن يكون مقروناً بأي ظروف أو وقائع من شأنها التأثير على مسئولية المعترف، وهذا النوع من الاعتراف هو إقرار بالإدانة بدون قيد، وعليه فإنه لا يترك مجالاً لتحليله أو تجزئته، بحيث يجب الأخذ به كاملاً أو طرحه برمته، ومن جهة ثانية فقد يكون الاعتراف موصوفاً، وهو ذلك الاعتراف بالواقعة الإجرامية، إذا اقترن بها وصف يتعلق بتقدير العقوبة أو بظروف أو وقائع، والتي من شأنها إذا صحت أن تنفي مسؤولية الفاعل أو تمنع العقاب عنه أو تخففه[1].وهذا النوع الأخير من الاعتراف هو الذي يثير إشكالية التجزئة من عدمها، فإذا كان الإقرار المدني حجة قاطعة على المقر، فإن القاضي المدني لا يمكنه طرحه من تلقاء نفسه، ومن باب أولى فإنه لا يملك أن يجزئه، ويطرح بعضه باعتباره دليلاً قانونياً مفروضاً على القاضي، بخلاف الاعتراف في القانون الجنائي، والذي يعود لقاضي الموضوع تقدير الاعتراف، وبالتالي يستطيع أن يأخذ به أو يطرحه جانباً[2]) وله أن يأخذ بجزء منه ويطرح الباقي[3].

---

[1] لؤي داود محمد ويكان، الاعتراف في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2007 7 0 666 67.

[2] وقد قضت المحكمة العليا الليبية بأن "الإقرار في المسائل الجنائية خاضع لتقدير القاضي، فله أن يأخذ منه الجزء الذي تبث صحته لديه ويطرح جزءاً منه، متى ثبت لديه عدم صحته وقام لديه من الأدلة ما يدحضه ويثبت عكسه،، وهذا على خلاف الإقرار في المسائل المدنية، حيث يتقيد القاضي بأخذ الإقرار أو طرحه جملة" جلسة 1/5/ 1973 [illegible] 245/ 19ق، مجلة المحكمة العليا، س59 42 3 9 248، وتجدر الإشارة أنه يستثنى من قاعدة عدم جواز تجزئة الإقرار المدني حالة الإقرار المركب، والذي ينصب على الواقعة الأصلية بالإضافة إلى واقعة أخرى منفصلة عنها، والذي نصت عليه المادة (397)، فقرة 2، من القانون المدني، حيث جاء تفسيراً لهذا النص حكم المحكمة العليا الذي جاء فيه مفاد هذا النص أنه ترك للقاضي عند الاختلاف تقدير ما إذا كان الإقرار يتجزأ على صاحبه أو لا يتجزأ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه انتهى إلى الأخذ بإقرار الطاعن باستلامه المبلغ الذي اشترى به السيارة موضوع الدعوى من المطعون ضدها، واستبعد ما أضافه إلى ذلك الإقرار من أن ذلك المبلغ كان قد سلمه إليها من ماله الخاص، لعدم تقديمه أي دليل على ذلك ولكون المطعون ضدها قد أثبتت عكس ذلك بشهادة الشهود الذين شهوا أن المبلغ المطالب به من التي قامت بدفعه لشراء سيارة لها، وأنه مالها الخاص، وبذلك فإنه لا تثريب على المحكمة المطعون في حكمها إذا قامت بتجزئة الإقرار واعتبرت واقعة الاستلام ثابتة باقرار الطاعن، وواقعة التسليم غير ثابتة لعدم تقديم الدليل عليها"، جلسة 30/ 12/ 1984، طعن مدني 40/ 30ق، مجلة المحكمة العليا، س 2 2 4 9 67.

[3] موسى مسعود رحومة، مرجع سابق، ص 57.

حيث أن الاعتبارات التي أملت الأخذ بتلك القاعدة في المواد المدنية، لا وجود لها في القانون الجنائي، فإذا كان الإقرار حجة قاطعة على المقر، ويلتزم به القاضي فور صدوره، فإنه لا يكون كذلك في المواد الجنائية، وإنما هو دليل كغيره من الأدلة يخضع لتقدير محكمة الموضوع، ومن ثم فإذا اعترف المتهم بارتكابه القتل دفاعاً شرعياً عن نفسه، فإنه يجوز للمحكمة أن تقبل اعترافه بالقتل، وترفض الجزء الخاص بالدفاع الشرعي، ويستوي في ذلك أن يكون تجزئة الاعتراف ضد مصلحة المتهم كما في المثال السابق، أم لمصلحته كما لو اعترف المتهم بارتكابه القتل مقترفاً سبق الإصرار والترصد، فتبقي المحكمة الجزء الخاص بالقتل، وترفض ما يتعلق بالظرف المشدد، ويستوي كذلك أن يكون الاعتراف هو الدليل الوحيد في الدعوى أو توافرت معه أدلة أخرى[1].

وتجزئة الاعتراف على هذا النحو قد أخذت به المحكمة العليا الليبية، حيث جاء في أحد أحكامها بأنه "من المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تجزئ اعتراف المتهم، فتأخذ ببعضه وتترك بعضه ولا محل للقول في المواد الجنائية بعدم تجزئة الاعتراف، ذلك أن للقاضي أن يكون عقيدته من أي دليل أو قرينة، وله كامل السلطة في تقدير أقوال المتهم لأخذ ما يراه صحيحاً منها، والعدول عن المدلول الظاهر لهذه الأقوال إلى ما يراه هو المدلول الحقيقي المتفق مع وقائل الدعوى، فإذا كان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد أخذ باعتراف الطاعنة في محضر الشرطة، وتحقيق النيابة بأن مواقعتها تمت منذ ثمانية أشهر وأثمرت الحمل الذي يبلغ ثمانية أشهر، وهو ما يتفق وتقرير الطبيب الشرعي، ولم تطمئن المحكمة إلى نسبة الطاعنة هذه المواقعة إلى مطلقها، فإن هذا التقرير يدخل في كامل سلطتها دون معقب عليها، ولا تثريب عليها أن هي لم تستجب إلى طلب الدفاع عنها وقف الدعوى حتى

[1] السيد محمد حسن الشريف، النظرية العامة في الإثبات الجنائي ص 162 163.

يفصل في دعوى النسب مادامت الدعوى مرفوعة بأن مجهولاً قد واقعها وليس مطلقها"[1].

وفي فرنسا فإن الفقه يجمع على أن الاعتراف ليس حجة في ذاته، وبالتالي يمكن للقاضي أن يأخذ منه ما يكفي لبناء عقيدته، ويستبد ما عداه وعلى هذا ليس هناك ما يمنع من الأخذ باعتراف المتهم بالإدانة مع استبعاد المبررات التي أضافها والتي من شأنها أن تخفض العقوبة أو تمنع المسئولية عنه.

أما القضاء الفرنسي فإنه كان يرفض فكرة تجزئة الاعتراف، إلا أن القضاء المذكور سرعان ما عدل عن اتجاهه السابق، بأن استقر أخيراً على جواز تجزئة الاعتراف الجنائي[2].

أما في مصر فإن الفقه والقضاء مستقران على أن القاضي يتمتع بحرية تجزئة الاعتراف، على النحو الذي يطمئن إليه، ويرى إذا ما كان يقتنع به كله أو جزء منه، أو لا يقتنع به على الإطلاق[3].

وفي النظام الانجلو أمريكي، فإنه الفقه والقضاء مستقران على عدم جواز تجزئة الاعتراف، سواءً في المواد المدنية أو الجنائية، فيجب أن يؤخذ به أو يطرحه بأكمله، حتى لو احتوى على وقائع فيها مصلحة المتهم[4].

وبالرجوع إلى القانون الليبي فإن قاعدة جواز تجزئة القاضي الجنائي للاعتراف، ليست على إطلاقها، وإنما يحد منها قيدين، الأول: أنه لا يجوز للقاضي في إطار سلطته في تجزئة الاعتراف أن يجافي العقل والمنطق فيما يقول به من

---

(1) حكم المحكمة العليا، جلسة 1978/6/19 24/315ق، مجلة المحكمة العليا، س 515 23 8 9 219، وأنظر أيضاً حكم جلسة 9/ 1/ 1994 76/ 35ق، مجلة المحكمة العلييا، س929 932 4 4 9 261، جلسة 1974/4/30 112/ 20 210 41 4 9 269، جلسة 15/ 6/ 1978 315/ 24ق، مجلة المحكمة العليا، س515 33 8 9 219.

(2) موسى مسعود رحومة، مرجع سابق، ص 757 58.

(3) محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 915.

(4) سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 298.

تجزئة للاعتراف، وموضوع هذا القيد أن يكون المنطق مفترضاً عدم التجزئة، وفي ذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأن "من المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تجزئ اعتراف المتهم... طالما كان ما أخذ به – قاضي الموضوع – له أصله الصحيح في الأوراق ويؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها بغير مجافاة للعقل والمنطق"[1].

أما القيد الثاني فيتمثل في تأثير قواعد الإثبات المدنية على هذا المبدأ، حيث يتبع القاضي الجنائي في المسائل غير الجنائية التي يفصل فيها تبعاً للدعوى الجنائية، طرق الإثبات المقررة في القانون الخاص بتلك المسائل، فقاعدة جواز تجزئة الاعتراف تنحسر حيث يتوقف الفصل في الدعوى الجنائية، على الفصل في مسألة مدنية، إذ يجب أن تطبق للفصل في المسألة المدنية قواعد الإثبات المقررة في القانون المدني[2]، (المادة 194 جنائية ليبي، ومنها قاعدة عدم جواز تجزئة الإقرار، مثال ذلك إثبات عقد الأمانة فيما يتعلق بدعوى خيانة الأمانة، فإذا أقر المتهم بوجود العقد وبأنه قد رد المال محل العقد إلى مالكه، فإنه لا يجوز تجزئة هذا الإقرار والأخذ بإقرار المتهم بوجود العقد وطرح إقراره برد المال محل العقد، وإنما يجب الأخذ به كله أو طرحه كله[3].

---

(1) حكم المحكمة العليا، جلسة 22/ 11/ 1994 331/ 41ق، غير منشور.

(2) وتطبيقاً لذلك قضى بأنه "إن مفاد المادة 194، إجراءات جنائية هو أن يختص القاضي الجنائي بصفة تبعية بالفصل في المسائل الموضوعية المتصلة بالقوانين المدنية والمرافعات المدنية والتجارية وغيرها من القوانين، وذلك تطبيقاً لقاعدة أن قاضي الدعوى هو قاضي الدفع متى كانت المسألة المعروضة لا زمة للفصل في الدعوى إثباتاً أو نفياً"، حكم المحكمة العليا، جلسة 19/ 12/ 1972 78/ 19ق، مجلة المحكمة العليا، س 9 ع 4 21 9 111.

(3) فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص 592.

الفـــرع الثاني
أثــــــــار الاعتـــــراف

ما أن يدلى المتهم باعترافه المستوفي لشروط صحته، حتى يبدأ في ترتيب أثاره على مستوى الإثبات، وهذه الآثار تختلف بحسب الوقت والمرحلة التي يصدر فيها.

كما أن المتهم قد يدلى باعترافاته ثم يعدل عنها في مراحل لاحقة من الدعوى، مما يستوجب معرفة أثر عدول المتهم عن اعترافه؛ ووفقاً لذلك ستتم دراسة أثار الاعتراف في هذا الفرع وفق فقرتين على النحو التالي:

الفقرة الأولى: أثر صدور الاعتراف

قد يصدر اعتراف من المتهم ابتداءً أمام مأمور الضبط القضائي في مرحلة جمع الاستدلالات، كما أنه قد يدلي المتهم باعترافه بعد توجيه الاتهام إليه في مرحلة التحقيق الابتدائي، كما قد يدلي المتهم باعترافه في مرحلة التحقيق النهائي أمام المحكمة التي تنظر الدعوى وقبل الحكم عليه، ومن جهة أخرى قد يدلى المتهم باعترافه بعد الحكم عليه، سواءً أكان هذا الحكم باتاً، أو قبل صيرورته كذلك، وتختلف آثار الاعتراف في كل فرض من هذه الفروض، ولمعرفة أثر الاعتراف في هذه الحالات سيتم التطرق إلى هذه الآثار قبل وبعد الحكم، وفق نقطتين على النحو التالي:

أولاً: أثار الاعتراف قبل الحكم

أ. أثر الاعتراف الصادر في مرحلة جمع الاستدلالات والتحقيق الابتدائي

ترى أغلب التشريعات الجنائية أن الاعتراف دليل كباقي الأدلة، ولكن عملياً يفضل الاعتراف عن باقي الأدلة، طالما صدر صحيحاً مستوفياً لجميع شروطه، وصادقاً لا أثر للكذب والخداع فيه،عندئذ يكون له أهمية كبيرة في الإثبات، ويكاد

يشبه ضبط المتهم في حالة تلبس، وهو بذلك يسهل الإجراءات ويختصرها ويريح في الغالب ضمير المحقق والقاضي[1].

والاعتراف أمام سلطة جمع الاستدلال يسهل جمع باقي الأدلة، فاعتراف المتهم بارتكابه جريمة القتل المسندة إليه، يسهل ضبط السلاح المستعمل في تلك الجريمة، واعترافه بجريمة السرقة يسهل ضبط المسروقات كما يسهل التعرف على باقي الشركاء في الجريمة دون الحاجة إلى تشعب إجراءات البحث عن الأدلة[2].

وجدير بالملاحظة أنه إذا ما اعترف المتهم أمام سلطة جمع الاستدلالات، فإنه لا يجوز لها أن تستجوبه للتثبت من صحة اعترافه، وذلك بموجب نص المادة (11) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي، والتي بموجبها حددت واجبات مأموري الضبط القضائي، والتي يجري نصها "يقوم مأمورو الضبط القضائي بالبحث عن الجرائم ومرتكبيها وجمع الاستدلالات التي تلزم للتحقيق في الدعوى " وجاء في نص المادة (19) في نفس القانون، مخاطباً مأموري الضبط القضائي بأنه" ولا يجوز لهم تحليف الشهود أو الخبراء اليمين إلا إذا خيف ألا يستطاع فيما بعد سماع الشهادة بيمين".

كما أنه ليس لسلطة الاستدلال في حالة صدور اعتراف من المتهم أمامها، مما يعد مانعاً للعقاب، إلا أن تحيل أوراق المحضر إلى النيابة العامة لاستكمال الإجراءات من جهتها، باعتبارها جهة الاختصاص في التحقيق.[3]

وللاعتراف الصادر أمام النيابة العامة أثر في اختصار إجراءات التحقيق وتسهيلها، حيث يقتصر التحقيق في نقطة معينة، فيجد المحقق أنه لا داعي لإكثار من سماع الشهود، أو إصدار أوامر الحبس الاحتياطي، ولكن يجب ألا يفهم من ذلك أن اعتراف المتهم يعفي المحقق من استئناف التحقيق في الدعوى، بل أنه يتطلب

---

[1] سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 311.

[2] لبنى عبد العزيز الموسى، اعتراف المتهم كدليل في الإثبات الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2010 0 0 .126

[3] سامي صادق الملا، نفس المرجع، ص 314.

من المحقق التحقق من صحة وصدق هذا الاعتراف، من خلال مطابقته بالأدلة الأخرى في الدعوى، فيما إذا كان اعترافه متطابقاً مع الأدلة الأخرى أو متعارضاً معها، خصوصاً الأدلة التي تحتاج إلى خبير للكشف عنها، مثل جرائم التزوير في المحررات الرسمية ومضاهاة الخطوط، وتحليل المادة المخدرة وغيرها، حيث أن الدليل الفني في مثل هذه الجرائم كثيراً ما يحسم صدق الاعتراف من كذبة، كما أنه يسد على المتهم العدول في اعترافه أمام المحكمة[1].

والاعتراف الذي يصدر من المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، إما أن يكون من تلقاء نفسه، أو نتيجة لاستجوابه، وهو ما يميز الاعتراف الصادر في مرحلة التحقيق الابتدائي عنه في مرحلة جمع الاستدلالات، حيث لا يملك مأمور الضبط القضائي استجواب المتهم أو أن يواجهه بغيره من الشهود للتأكد من صحة اعترافه، بخلاف سلطة التحقيق التي تملك ذلك[2].

كما أن اعتراف المتهم مما يعد مانعاً للعقاب أمام سلطة التحقيق الابتدائي يخول لها أن تتخذ الإجراءات التي يقتضيها هذا الاعتراف، كالإفراج المؤقت عن المتهم، أو التصرف في التحقيق الابتدائي بناءً على هذا الاعتراف، كما أن هذا لا يحول دون إحالة القضية إلى المحكمة للتثبت من صدق الاعتراف، بخلاف الأمر أمام سلطة جمع الاستدلالات، والتي لا تملك في مثل هذه الحالة سوى إحالة ملف القضية إلى النيابة العامة[3].

ب. أثر الاعتراف بعد صدور قرار النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى.

يمكن تعريف الأمر بالأوجه لإقامة الدعوى بأنه "أمر قضائي يصدر عن سلطة التحقيق بعد التحقيق تعلن فيه صرف النظر عن رفع الدعوى إلى قضاء الحكم لعدم صلاحية الدعوى للعرض عليه، وهو أمر قضائي له بمجرد صدوره

---

(1) سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 311- 312.

(2) لبنى عبد العزيز، مرجع سابق، ص 130.

(3) سامي صادق الملا، نفس المرجع 314.

حجيته التي تمنع رفع الدعوى إلى قضاء الحكم أو معاودة تحقيقها، إلا إذا ظهرت أدلة جديدة قبل سقوط الدعوى الجنائية بمضي المدة[1].

وبموجب نص المواد (134 و 182) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي، إذا رأت النيابة العامة أو قاضي التحقيق بعد الانتهاء من التحقيق، عدم وجود وجه لإقامة الدعوى أخذ قراراً بذلك، ويأمر بإخلاء سبيل المتهم إذا لم يكن محبوساً لسبب أخر.

وقد حددت المادة (171) إجراءات جنائية ليبي، حالات العودة إلى التحقيق لظهور أداة جديدة، ويعد من الأدلة الجديدة شهادة الشهود والمحاضر والأوراق الأخرى التي لم تعرض على قاضي التحقيق والتي من شأنها تقوية الدلائل التي وجدت غير كافية، أو زيادة الإيضاح المؤدى إلى الحقيقة، ويلاحظ أن هذه الحالات الواردة في نص المادة (171) جاءت على سبيل المثال لا الحصر، فيعد من الدلائل الجديدة أقوال المتهم واعترافاته التي تصدر عنه بعد الأمر، فإذا صدر الاعتراف بعد صدور الأمر بعدم وجود و ه لإقامة الدعوى، فإن على النيابة العامة إعادة التحقيق من جديد، ويشترط في ذلك أن لا يكون هذا الاعتراف قد سبق وأدلى به المتهم أمام المحقق قبل صدور الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى، بحيث يكون دليلاً جديداً في الدعوى، أما إذا كان قد عرض على المحقق وأهمل تحقيقه، فلا يمكن اعتباره دليلاً جديداً، ولا يجوز بعد ذلك أن يعود إلى التحقيق، كما يشترط أن يصدر الاعتراف قبل سقوط الدعوى العمومية بمضي المدة، أما إذا صدر الاعتراف بعد سقوط الدعو71 فلا يكون له أي أثر[2].

ج. أثر الاعتراف الصادر أمام المحكمة.

أن من أهم الآثار الإجرائية للاعتراف أمام المحكمة، جواز الحكم بإدانة المتهم بغير الحاجة لسماع الشهود (المادة (244) إجراءات جنائية ليبي) وهو ما

---

(1) محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، دار الجامعة الحديثة، الإسكندرية، مصر ، 2010 0 0 608.

(2) مراد أحمد العبادي، مرجع سابق، ص 37.

قضت به المحكمة العليا بأنه "يجوز للمحكمة أن تقيم قضائها على اعتراف المتهم وحده متى اطمأنت إليه، وكان يؤدي إلى نسبة التهمة إلى المتهم بدون اشتراط قرينة أو دليل أخر يؤيده أو يدل على صحته.."[1].

وهذا ما أخذ به المشرع المصري في المادة (271) إجراءات جنائية والتي جاء فيها "... فإن اعترف جاز للمحكمة لاكتفاء باعترافه والحكم عليه بغير سماع الشهود"، وفي الأردن جاء نص المادة (216/ 2) عن القانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على نفس السياق، حيث جاء فيها "إذا اعترف المتهم يأمر الرئيس بتسجيل اعترافه بكلمات أقرب ما تكون إلى الألفاظ التي استعملها في اعترافه، ويجوز للمحكمة الاكتفاء باعترافه وعندئذ تحكم عليه بالعقوبة التي تستلزمها جريمته إلا إذا رأت خلاف ذلك..".

إن تنازل المتهم عن سماع شهود الإثبات في الجلسة وتسليمه بجميع الوقائع التي قررها في التحقيق يجعل من المحكمة في حل من عدم سماع هؤلاء الشهود[2] أما إذا طلب المتهم أو محاميه سماع أقوال الشهود إثباتاً أو نفياً، فإنه لا يجوز للمحكمة رفض هذا الطلب بحجة أن المتهم معترف بالجريمة، حيث أنه من المحتمل أن تؤثر شهادتهم في اعتقادها في وصف التهمة أو الظروف المخففة للعقوبة على الأقل وعليه فإن استغناء المحكمة عن سماع الشهود في هذه الحالة يعتبر حرماناً للمتهم من حق الدفاع[3].

وقد قضت المحكمة العليا الليبية بأن "مقتضى شفوية المحاكمة أن تسمع المحكمة الشهود في الدعوى ما لم يتنازل عن ذلك المتهم صراحة أو ضمناً، فإن

---

(1) المحكمة العليا، جلسة 9/ 12/ 1980 299/ 026 9 917 42 0 9 109.

(2) وقد قضت المحكمة العليا بأن "للمحكمة أن تستغني عن سماع الشهود اذا تنازل المتهم عن سماعهم صراحة أو ضمناً، ويتحقق التنازل الضمني بعدم المطالبة بسماعهم، وكان لا يبين من محضر جلسة محاكمة الطاعن أنه أو المدافع عنه طلب سماع الشهود، وكانت المحكمة لم ترى من جانبها لزوما لسماعهم، وبذلك فإن التعقيب على الحكم بالبطلان في الإجراءات لعدم سماع المحكمة لشهود يكون في غير محله، حكم المحكمة العليا، جلسة 14/ 3/ 1978 1351 24ق، مجلة المحكمة العليا، س 915 11 8 9 111.

(3) سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 319.

تمسك المتهم بسماع أي شاهد يتعين على المحكمة إجابته إلى ذلك، ويتحقق التنازل الضمني عن سماع الشهود بعدم المطالبة بسماعهم"[1].

وفي حالة طلب المتهم أو محاميه سماع الشهود فليس للمحكمة أن تمتنع عن ذلك، وإلا كان حكمها باطلاً؛ لأن امتناعها عن سماعهم يعد إخلالا بحق الدفاع، وبمبدأ شفوية إجراءات المحاكمة الذي يقتضي بأنه لا يتم التعويض عن الشهادات الشفوية بتلاوة الشهادات المكتوبة في محاضر التحقيق الابتدائي، كما أن تقدير أقوال الشخص شئ نسبي، بموجبه قد يختلف تقدير رأي قاضي الموضوع، وبين رأي جهة التحقيق أو محضر جمع الاستدلالات[2].

وقد قضت المحكمة العليا بأنه " لا يسوغ للمحكمة رفض الطلب المبدئ من الدفاع لسماع الشاهد تحقيقاً لمبدأ شفوية المرافعة في الجلسة وضماناً لحق المتهم في الدفاع عن نفسه ومناقشة الشاهد فيما قد يكون أبداه بالتحقيقات السابقة على المحكمة من أقوال لما قد تظهره تلك المناقشة من حقائق من شأنها أن تغير وجه الرأي في الدعوى، إلا إذا كان المتهم معترفاً بما هو منسوب إليه من اتهام، أو تعذر عليها سماع الشاهد أو تنازل المتهم أو دفاعه عن طلبه بشأنه صراحة أو ضمناً وفقاً لما تقتضيه المادتان 262 و 244، من قانون الإجراءات الجنائية، فإن هي أعرضت عن طلب الدفاع ولم تجبه إليه لأي سبب تراه، تعين عليها أن تضمن حكمها مبررات عدم الاستجابة وإلا كان قاصر البيان مخلاً بحقه في الدفاع[3].

وبذلك فإذا كان القانون قد حدد صراحة الحالات التي يجوز فيها للمحكمة الاستغناء عن سماع الشهود جاءت الحالة الأولى في نص المادة (244) جنائية، وهي حالة إذا ما كان المتهم معترفاً بالتهمة في الجلسة، وجاءت الحالة الثابتة في نص المادة (262) إجراءات جنائية، وهي حالة تعذر سماع الشاهد لأي سبب من الأسباب، إلا أنه ليس هناك ما يحول قانوناً دون القول من وجود حالة

---

(1) حكم المحكمة العليا جلسة 25/ 6/ 1985 79/ 30ق، مجلة المحكمة العليا، س 523 9 33 4 5 9 131.

(2) عبد الباسط جمعة المهدي، مرجع سابق، ص 154.

(3) المحكمة العليا، جلسة 010/21 1986 ، رقم الطعن 281/ 33ق، مجلة المحكمة العليا، س124 432 4 6 9 260.

ثالثة يصح فيها للمحكمة عدم سماع الشهود، وهي حالة عدم تمسك المتهم بسماعهم أو بعبارة أخرى تنازله عن سماعهم صراحة أو ضمناً، إلا أن ذلك لا يمنع المحكمة من سماع الشهود حتى لو اعترض المتهم عن ذلك؛ ذلك لأن سماع شهود الإثبات أو النفي ليس من حق المتهم وحده، إن شاء طلب سماعهم وإن شاء استغنى عنهم، لأن الإدانة والبراءة ليسا حقين لصيقين به وحده، بل هما من ضمانات التقاضي، ومن عناصر إحقاق العدالة، وحق المجتمع فيها أولى بالرعاية من حق المتهم، مما يجعل عدم سماع الشهود في الدعوى هو من صلاحيات قاضي الموضوع بحسب العقيدة التي تكونت لديه إن لم يطلب المتهم سماعهم لوضوح واقعة لديها[1]، أما إذا طلب المتهم أو محاميه سماعهم، فإنه لا يجوز للمحكمة التنازل عن هذا الحق والذي يعد تحقيقاً لمبدأ شفوية المرافعة وضماناً لحق المتهم للدفاع عن نفسه، وإغفال المحكمة لمبدأ شفوية المرافعة بناءً على اعتراف المتهم، تعرض للنقض من جانب بعض الفقه[2]، حيث ورد عليه اعتراضات منها:

- إن اكتفاء المحكمة باعتراف المتهم دون سماع الشهود، يعني أنها استوثقت من سلامة الاعتراف، وكيف للمحكمة أن تقدر صدق الاعتراف بغير النظر في أدلة الدعوى الأخرى؟ حيث أنها بذلك حكمت على الدليل قبل فحصه.
- إذا قررت المحكمة الاستغناء عن سماع الشهود، وبناءً على اعتراف المتهم وحده، وعند المداولة تبين لها أمور تشكك في صحة الاعتراف وتستلزم سماع الشهود لإيضاح نقطة لم يتناولها الاعتراف، فالأقرب للصواب أن تسمع المحكمة الشهود دائماً وفي جميع الأحوال.

---

[1] المحكمة العليا، جلسة 26/ 2/ 1974، رقم الطعن 19/1ق، مجلة المحكمة العليا، س010 32 0 2442.
[2] سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 321.

ثانياً: أثار الاعتراف بعد الحكم.

أ. أثر الاعتراف الصادر بعد الحكم في الدعوى.

ويلزم لبيان أثر الاعتراف في هذه المرحلة التمييز بين الاعتراف الصادر من أحد المحكوم عليهم في الدعوى، والاعتراف الصادر من غير المحكوم عليهم:

1. الاعتراف الصادر من أحد المحكوم عليهم في الدعوى.

قد يعترف المتهم بالتهمة المسندة إليه، والتي كان منكراً لها، ولكن بعد صدور الحكم، وسواءً صدر هذا الاعتراف أمام المحكمة أو أمام المحقق، أو بصدد قضية أخرى، فإن الوضع لا يخلوا من أحد أمرين[1].

الأول/ أن يكون الحكم السابق على اعتراف المتهم قد صدر بإدانته، وعندئذ لا يكون لهذا الاعتراف من أثر سوى تقوية أدلة الإدانة فيما لو عرضت القضية على المحكمة ثاني درجة.

الثاني/ أن يكون الحكم السابق على اعتراف المتهم قد صدر ببراءته، وفي هذه الحالة يقتصر مجال البحث فيما إذا كانت النيابة العامة قد طعنت في الحكم بالاستئناف في المخالفات والجنح أو بالنقض في الحكم الصادر من المحكمة الجنايات.

- **الاعتراف أمام محكمة الاستئناف**

إذا كانت النيابة العامة هي المستأنفة، فإنه يجوز لمحكمة الاستئناف الاستناد إلى الاعتراف للحكم بالإدانة، حيث أنه من المقرر أن الاستئناف يعيد طرح الدعوى برمتها على محكمة الدرجة الثانية، فيكون لها أن تفحص الأدلة المعروضة عليها لتصل إلى تكوين قناعتها في راحة واطمئنان، يستوي في ذلك أن تكون هذه الأدلة مما كان تحت محكمة البداية أم لم تكن كذلك...)[2]، وبذلك فإن لمحكمة الاستئناف

---

[1] عدلي خليل، مرجع سابق، ص 311.

[2] حكم المحكمة العليا، جلسة 25/ 6/ 1996م، طعن جنائي، 619/ 2ق، غير منشور.

أن تستند على اعتراف المحكوم عليه (المتهم) والذي لم يكن وارداً أمام محكمة أول درجة كدليل للإدانة، وإذا كان الحكم الابتدائي باطلاً فإن ذلك لا يحول دون تصدي محكمة ثاني درجة لهذا البطلان وتصححه[1].

- **الاعتراف أمام المحكمة العليا**

إذا كانت الدعوى معروضة على المحكمة العليا، وكان الطعن منصباً على فساد في الاستدلال أو الخطأ في الإسناد، مما يعيب الحكم المطعون فيه، ويشكك في صحة استخلاص المحكمة للواقعة وإسنادها للمتهم، فإن الاعتراف يعتبر دليلاً جديداً لا يجوز أن يعرض على المحكمة العليا لتصحيح ما يلحق الحكم المطعون فيه من بطلان، وأساس ذلك أن وظيفة المحكمة العليا هي تطبيق القانون، وليس لها أن تجري أدنى تحقيق في الدعوى، فإذا كانت محكمة الموضوع تحاكم المتهم، فإن المحكمة العليا تحاكم الحكم المطعون فيه[2].

أما إذا كانت الدعوى معروضة على المحكمة العليا لنظر الموضوع بمناسبة الطعن فيها للمرة الثانية، فإن الاعتراف اللاحق يجوز أن تستند إليه محكمة النقض، وأن تتخذه عنصراً في تكوين اقتناعها، لأنها تتحول في هذه الحالة إلى محكمة موضوع[3].

- **الاعتراف أمام محكمة الإحالة**

إذا رأت المحكمة العليا أن تنقض الحكم المطعون فيه لأسباب لا تتعلق بالاعتراف اللاحق – فإنه يجوز للمحكمة المحال إليها الدعوى أن تستند إلى الاعتراف اللاحق والصادر من المتهم[4]، وذلك تأسيساً على أن نقض الحكم يعيد الدعوى أمام محكمة الإحالة إلى سيرتها الأولى قبل صدور الحكم المنقوض، فيكون

---

[1] أنظر المادة (380) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي، والمادة (419) إجراءات جنائية مصري، والمادة (262) من الأصول الجزائية الأردني.

[2] سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 326.

[3] عدلي خليل، مرجع سابق، ص 313.

[4] محمود عبد العزيز محمد، مرجع سابق، ص 252.

للهيئة الجديدة مطلق الحرية في الفصل بما تراه؛ لأن الحكم متى نقض يصبح لا وجود له قانوناً فلا يقيد الهيئة الجديدة في شيء سواء فيما يتعلق بالموضوع أم بالتطبيق القانوني، لأن الدعوى أمام الهيئة الجديدة تكون كما لو كانت أقيمت أمامها مباشرة ولم يسبق نظرها[1].

2. الاعتراف الصادر من غير أحد المتهمين

إذا اعترف أحد الأشخاص من غير المتهمين في الدعوى بارتكاب الجريمة بعد صدور الحكم غير البات، فإنه يجوز إقامة الدعوى الجنائية على المتهم المعترف، سواءً كان اعترافه بوصفه شريكاً أو فاعلاً مع غيره، وإذا كان الشخص المعترف هو مرتكب الحادث وحده، فإن ذلك لا يحول دون إقامة الدعوى الجنائية عليه أمام محكمة أول درجة، فإذا كانت الدعوى التي أتهم فيها غيره لا زالت مطروحة أمام المحكمة، فإنه يجب ضم القضيتين معاً، لأنه إذا كان من ارتكب الواقعة هو متهم واحد، فإن إدانة أحد المتهمين يفترض حتماً براءة المتهم الأخر، وهو ما يجب أن تقدره محكمة واحدة.

ولكن، ما الموقف إذا كانت الدعوى الأخرى منظورة أمام محكمة الدرجة الثانية؟ فهل يجب على المحكمة أن توقف نظر الدعوى انتظاراً للفصل في الدعوى الجديدة التي رفعت على المتهم؟ عملاً بنص المادة (195) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي[2]؟.

يرى جانب من الفقه بأن ذلك ليس بلازم، وذلك لأن إيجاب وقف الدعوى يستتبع ضرورة أن يكون للحكم النهائي الصادر من المحكمة الجنائية الأولى، قوة الشئ المحكوم فيه أمام محكمة الدرجة الثانية، ولما كان الدفع بحجية الشيء

---

[1] المحكمة العليا، جلسة 1982/2/2 125 26ق، مجلة المحكمة العليا، س 519 11 2 9 197.

[2] ويجري نص المادة (195) إجراءات جنائية ليبي على أنه "إذا كان الحكم في الدعوى الجنائية يتوقف على نتيجة الفصل في دعوى جنائية أخرى، وجب وقف الأولى حتى يتم الفصل في الثانية".

المحكوم فيه يفترض وحدة الخصوم، وكان المتهم في الدعوى الأولى غير المتهم في الدعوى الثانية، فإن هذا الوقف لا يكون له محل[1].

وفي هذا الصدد يرى الباحث بأنه يتعين على محكمة الدرجة الثانية التي تنظر الدعوى المرفوعة على المتهم الأول، أن توقف الفصل في الدعوى إذا أثير مثل هذا الدفع أمامها، إلى حين الفصل في الدعوى اللاحقة التي تضمنت اعتراف من شخص أخر ينصب على نفس الواقعة بحكم بات، تأسيساً على أن الفصل في الدعوى الأولى يتوقف على أمر يتعلق بالدعوى الثانية موضوع الاعتراف الصادر من الغير، وهو يتعلق بدليل الإثبات، إذ أن اعتراف المتهم الثاني في الدعوى اللاحقة باقتراف الفعل الذي يشكل ذات الواقعة موضوع الدعوى الأولى، يضعف الدليل الذي يبني عليه حكم الإدانة في هذه الدعوى، ويجعله عرضة للشك فيه، الأمر الذي يتعين معه إيقاف الفصل في الدعوة المنظورة أمام محكمة الدرجة الثانية إلى حين الفصل في الدعوى الأخرى المنظورة أمام محكمة البداية، إذا لم تلجأ محكمة البداية إلى إيقاف الفصل في الدعوى لذات السبب، إذ أن إدانة أكثر من شخص عن ذات الواقعة باعتبارهم فاعلين أصليين أمر تأباه العدالة ويرفضه العقل والمنطق، ما لم تخضع الواقعة لأحكام المساهمة الجنائية التي تستوجب في مثل هذه الحالة إدانتهم جميعا عن ذات الفعل.

ب. أثر الاعتراف الصادر بعد الحكم البات.

الحكم البات هو الحكم الذي لا يقبل الطعن فيه بالطرق العادية أو غير العادية، باستثناء طريق إعادة النظر لاستنفاده طرق الطعن، أو لفوات مواعيد الطعن[2].

---

(1) سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 327، عدلي خليل، مرجع سابق، ص 313 – 314.

(2) فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص 613.

ويلزم لمعرفة أثر الاعتراف الصادر بعد الحكم البات، التمييز فيما إذا كان هذا الاعتراف صادراً من المتهم المحكوم عليه، أم كان صادراً من غير المتهم المحكوم عليه.

1. الاعتراف الصادر من المتهم المحكوم عليه.

إذا اعترف المتهم بعد صدور الحكم البات بالإدانة فإن هذا الاعتراف لا يكون له أثر يذكر سوى تأييد الحكم بالإدانة، أما إذا اعترف المتهم بعد صدور الحكم البات بالبراءة، ففي هذه الحالة يكون الحكم في مأمن من الإلغاء، باعتباره استنفذ كل طرق الطعن فيه، بما في ذلك التماس إعادة النظر، وهو طعن غير عادي لا يقوم إلا ضد الأحكام الصادرة بالإدانة، فالحكم البات بالبراءة يكتسب المتهم بموجبه حقاً في عدم العودة إلى الدعوى تطبيقاً للقواعد العامة والتي تقتضي أنه لا يمكن محاكمة شخص عن ذات الفعل مرتين[1]، وفي ذلك تنص المادة (416) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي بأنه "لا يجوز الرجوع إلى الدعوى الجنائية بعد الحكم فيها نهائياً بناءً على ظهور أدلة جديدة أو ظروف جديدة أو بناء على تغيير الوصف القانوني للجريمة"، وقد قضى بأنه "متى صار الحكم الصادر في الدعوى سواء بالبراءة أو بالإدانة باتاً فلا يجوز إعادة محاكمة المتهم عن نفس الواقعة التي فصل فيها الحكم البات"[2].

---

(1) مراد أحمد العبادي، مرجع سابق، ص 143.

- عدلي خليل، مرجع سابق، ص 314.
- عبد الباسط جمعة المهدي، مرجع سابق، ص 163.
- لؤي داود محمد، مرجع سابق، ص 82.

(2) حكم المحكمة العليا الليبية، جلسة 17/ 1/ 1984م، رقم الطعن 407/ 28ق، مجلة المحكمة العليا، س21 ع3 4 34 9 ص132.

2. الاعتراف الصادر من غير المتهم المحكوم عليه

إذا صدر الحكم البات مقرراً براءة المتهم، ثم بعد ذلك اعترف شخص غير المتهم المحكوم عليه بارتكابه الجريمة، فإن هذا الاعتراف يكون داعماً للحكم الأول القاضي ببراءة المتهم، ولا يكون له اثر بالنسبة إليه.

ولكن ما هو المخرج إذا كان الحكم البات قد صدر بإدانة المتهم، ثم بعد ذلك اعترف شخص أخر غير المحكوم عليه بارتكاب الجريمة التي صدر بشأنها الحكم، فما هو أثر هذا الاعتراف؟.

من المقرر أن الحكم البات يعد عنواناً للحقيقة القضائية، لا يجوز مناقشته حفاظاً على الاستقرار القانوني الذي قرره المشرع بصد باب النزاع بعد صيرورة الحكم باتاً غير قابل للطعن[1].

إلا أنه، ولاعتبارات العدالة، ومن أجل الوصول إلى الحقيقة، ولتصحيح خطأ قضائي جسيم – وعلى سبيل الاستثناء – رأت بعض التشريعات[2] ومنها المشرع الليبي، أن تضحي بهذا الاستقرار القانوني في سبيل مصلحة أكبر، تتغلب العدالة الحقيقية فيها على العدالة الشكلية، ويفتح القانون باب الالتماس بإعادة النظر لإنصاف العدالة[3]، وعلى اعتبار أن قرينه الحقيقة الملازمة لقوة الحكم البات تتراجع أمام الحقيقة نفسها التي كشف عنها خطأ قضائي يتعين إصلاحه[4].

والمساس بمبدأ الاستقرار القانوني، واحترام قوة الحكم البات، جعله المشرع في أضيق نطاق بأن حصره في حالات محددة نصت عليها المادة (402) من قانون

---

(1) عدلي خليل، نفس المرجع، ص 315.

(2) انظر في حالات إعادة المحاكمة (إلتماس إعادة النظر) المواد (441 – 450) من قانون الإجراءات الجنائية المصري، والمواد (292 – 298) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، والمواد، (457 – 468) من قانون الإجراءات الجزائية اليمني.

(3) سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 329.

– عدلي خليل، نفس المرجع، ص 310.

– مراد أحمد العبادي، نفس المرجع، ص 143.

(4) محمود نجيب هني، مرجع سابق، ص 1544.

الإجراءات الجنائية الليبي، تبرز منها ثلاث حالات لها علاقة بموضوع أثر الاعتراف الصادر بعد الحكم البات.

الحالة الأولى: إذا صدر حكم على شخص من أجل واقعة، ثم صدر حكم على شخص آخر من أجل الواقعة عينها، وكان بين الحكمين تناقض بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما" المادة (2/402) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي، ويقابلها في القانون المصري المادة (2/441) إجراءات جنائية، وفي القانون الأردني المادة (292/ب) من أصول المحاكمات الجزائية.

وتقتضي هذه الحالة توافر شرطين، الأول: صدور حكمين بالإدانة مستقلين ضد شخصين مختلفين من أجل واقعة واحدة، ويجب أن يكون هذان الحكمان قد استنفذت بشأنها طرق الطعن العادية وغير عادية، ويستوي أن يكون الحكم الأخر قد صدر من قاضي عادي أم كان صادراً من محاكم استثنائية أو عسكرية، وتجمعهما وحدة الواقعة المادية للجريمتين موضوعي الدعويين الصادر فيهما الحكمان، وتكفي وحدة الواقعة وإن اختلف الوصف القانوني الذي أضفى على كل واقعة من الحكمين[1].

أما الشرط الثاني فيقتضي ثبوت التناقض بين الحكمين الذي يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما، وهذا الشرط أساسي، إذ التناقض هو الذي يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما لخطأ أحد الحكمين، ووجوب إلغائه تبعاً لذلك، وتقرير براءة من أدانه، ويعني التناقض بين الحكمين عدم الاتساق بينهما بحيث يستحيل الجمع بينهما، وضابط التناقض أنه لو أجتمع المنطوقان في حكم واحد لكان معيباً[2].

ووفقاً لهذه الحالة، إذا صدر حكم على شخص من أجل واقعة معينة، ثم اعترف بعد ذلك شخص آخر غير المحكوم عليه بارتكاب نفس الواقعة، ورفعت على هذا الأخير دعوى قررت المحكمة بموجبها أنه ارتكب الجريمة وحده، وإذا أصبح هذا

---

(1) مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص 582 583.

(2) محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 1561.

الحكم باتاً، فإنه يكون سبباً لطلب إعادة النظر، لأننا نكون في هذه الحالة أمام حكمين متناقضين[1]، أجازت المادة (2/402) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي رفع هذا التناقض عن طريق طلب إعادة النظر، والذي بموجبه يمكن معرفة أي من المتهمين هو البريء.

الحالة الثانية: "إذا حكم على أحد الشهود أو الخبراء بالعقوبة لشهادة الزور وفقاً لأحكام قانون العقوبات، أو إذا حكم بتزوير ورقة قدمت أثناء نظر الدعوى وكان للشهادة أو تقرير الخبير أو الورقة تأثير في الحكم، المادة (3/402) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي، وفي القانون الأردني (292/ ج) من أصول المحاكمات الجزائية.

ووفقاً لهذه الحالة، إذا شهد شخص ضد المتهم وحكم عليه بمقتضى هذه الشهادة ثم جاء هذا الشاهد بعد ذلك وأعترف أنه شهد زوراً بالجلسة، وحكم عليه بعقوبة الشهادة الزور، وأصبح الحكم باتاً فإنه يجوز إلغاء الحكم عن طريق طلب إعادة النظر.[2]

الحالة الثالثة: ونصت عليها الفقرة الخامسة من المادة (402) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي، والتي يجري نصها "إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة، وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه"، ويقابل هذه المادة (5/441) من قانون الإجراءات الجنائية المصد والمادة (292/د) من أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

وبالنسبة لهذه الحالة فهي حالة خاصة مقارنة بالحالات الأخرى، لأن حق طلب إعادة النظر مخول فقط للنائب العام، وذلك بموجب نص المادة (404) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي، وسواء قدم هذا الطلب من تلقاء نفسه، أو بناء على طلب أصحاب الشأن، والذي يرفعه مع التحقيقات التي يكون قد رأى لزومها إلى

---

(1) عدلي خلي مرجع سابق، ص 327.

- سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 331.

(2) سامي صادق الملا، نفس المرجع، ص 332.

لجنة مشكلة من أحد مستشاري محكمة النقض وأثنين من مستشاري محكمة الاستئناف.

وعلة هذه الحالة أن تكون حالة احتياطية تتسع لما قد تضيق عنه الحالات الأخرى[1]، ومناطها أن تنشأ واقعة جديدة لم تكن معلومة وقت المحاكمة، ويكون من شأنها براءة المحكوم عليه[2]، ولم يبين المشرع المقصود بهذه الواقعة، وبذلك يصح أن تكون هذه الواقعة مادية أو قانونية، وتعتبر واقعة جديدة اعتراف الشاهد بأنه شهد زوراً بالجلسة التي أدين المحكوم عليه بسببها، ولكن بسبب التقادم لم يحكم عليه بعقوبة الشهادة الزور، كما تعتبر واقعة جديدة أيضاً اعتراف غير المحكوم عليه بأنه هو مرتكب الجريمة التي أدين من أجلها المحكوم عليه[3]) فمجرد ثبوت صحة وصدق هذا الاعتراف، يعاد النظر في الحكم السابق الذي أدان المحكوم عليه.

وهذه الاعترافات الصادرة من الغير يجب أن تكون غير معلومة للمحكمة وقت صدور الحكم بالإدانة، ولا يلزم أن تكون الواقعة الجديدة لاحقة على صدور الحكم، بل يكفي أن تكون غير معلومة للمحكمة وقت إعلانها[4]، أما إذا كان المتهم عالماً بهذه الواقعة، فإن الراجح هو أن إمكانية طلب إعادة النظر تظل قائمة، على اعتبار أن علة إعادة النظر هي إصلاح الخطأ الذي شاب الحكم، وإلغاء إدانة ظالمة آذت الشعور بالعدالة في المجتمع، ولا يحول علم المتهم بالخطأ الذي شاب الحكم من طلب إعادة النظر، حيث يظل هذا الخطأ قائماً، والحاجة الاجتماعية لإصلاحه تظل قائمة كذلك، الأمر الذي يوجب إعادة النظر في الدعوى متى ظهرت هذه الوقائع وقدم طلب إلتماس إعادة النظر في هذا الشأن[5].

كما يشترط أن تكون الواقعة الجديدة من شأنها أن تثبت براءة المتهم، وتحديد فيما إذا كان الاعتراف الصادر من الغير من شأنه أن يبرئ المحكوم عليه أم لا، يتوقف

---

(1) محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 1571.

(2) سامي صادق الملا، ص 231 وأنظر أيضاً مراد أحمد العبادي، مرجع سابق، ص 1481.

(3) عدلي خليل، مرجع سابق، ص 330.

(4) عبد الباسط جمعة المهدي، مرجع سابق، ص 66.

(5) محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 1573.

على الظروف التي صدر فيها الاعتراف الجديد، وهذا الأمر يقدره النائب العام في كل حالة على حده عند تقديم طلب الالتماس إليه، كما تقدره محكمة النقض عند رفع الالتماس إليها، بحيث لا يقبل طلب إعادة النظر إلا بعد الاطمئنان إلى صدق الاعتراف الصادر من الغير، والذي يفيد على وجه يقيني إلى أن المعترف قد ارتكب الجريمة وحده[1].

وبعد بيان أثار الاعتراف الصادر من المتهم المتمسك به أمام المحكمة يثور تسأل عن أثار عدول المتهم عن اعترافه الذي أدلى به في مرحلة سابقة على المحاكمة التي عدل فيها عن اعترافه، وهو ما سيتم بيانه في القرة التالية:

الفقرة الثانية : أثر العدول عن الاعتراف

إن الاعتراف في مجال الإثبات المدني، متى صدر مستوفياً لشروط صحته، فإنه يعتبر حجة قاطعة على المقر، بحيث لا يجوز له أن يتراجع عن إقراره، وقد أكد المشرع الليبي هذه الحجية في المادة (397) من القانون المدني، والتي جاء فيها أن "الإقرار حجة قاطعة معلى المقر.."، ولا يجوز له الرجوع فيه، ولا أن يثبت ما يخالفه وتكون الواقعة التي أقر بها في غير حاجة إلى الإثبات بأي طريقة من طرق الإثبات[2].

بينما يختلف الوضع في مجال الإثبات الجنائي، حيث لا يوجد للاعتراف هذه الحجية المطلقة التي يتمتع بها في القانون المدني[3]، لأن الاعتراف الجنائي لا ينشئ بمجرد صدوره مركزاً قانونياً لأحد، فهو لا يكسب الغير حقاً، ولا يرتب التزاماً من جانب المعترف، وإنما هو كغيره من الأدلة يعرض على القاضي، فله أن يأخذ به أو يستبعده[4]، لذا فإنه من المقرر "أن عدول المتهم عن اعترافه أمام جهات

---

[1] سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 335.

[2] المحكمة العليا، طعن مدني، جلسة 1985/12/30م، رقم الطعن 35/ 31ق، مجلة المحكمة العليا، س 524 13 – 111 9 5 2.

[3] موسى مسعود رحومة، مرجع سابق، ص 53.

[4] عوض محمد عوض، ص 694.

التحقيق مسألة موضوعية، ولمحكمة الموضوع أن تأخذ به متى اطمأنت إلى صحته، أو تطرحه إن لم تطمأن إليه[1] ولا أهمية على الإطلاق للحظة التي صدر فيها الاعتراف أو العدول، فقد يعترف المتهم في مرحلة الاستدلال، ثم يعدل في مرحلة التحقيق أو يعترف في هذه المرحلة، ثم يعدل في مرحلة المحاكمة، أو يعترف في أحدى جلسات المحاكمة، ثم يعدل في مرحلة تالية[2]، حيث يظل الاعتراف والعدول عنه خاضعاً لمطلق السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع، متى اطمأنت إلى سلامته فلها أن تستند إليه في الحكم، ولا يؤثر فيه عدول المتهم عنه في مرحلة تالية[3].

وترى المحكمة العليا الليبية أن حجة الاعتراف والعدول عنه مسألة تقدرها محكمة الموضوع، وليس لها من حرج إن هي لم تأخذ بعدول المتهم عن اعترافه، ولم تناقش هذا العدول في أسبابها[4]، وهو نفس الاتجاه الذي أخذت به محكمة النقض المصرية في عدم اشتراط أن يبين قاضي الموضوع سبب عدم أخذه بعدول المتهم، وتعويلها على اعترافه في مراحل سابقة[5]، باعتباره مسألة موضوعية يقدرها قاضي الموضوع بحسب ظروف وملابسات كل دعوى.

ولم يحدد القانون صيغة معينة للعدول، وهو يتحقق كما عليه قضاء المحكمة العليا بكل ما يفيد نفي الفعل المنسوب إلى المتهم، سواء كان بإنكار قيامه به، أو بإنكار صدور الاعتراف المنسوب إليه أو بإدعاء صدوره منه من غير إرادة حرة[6].

---

(1) حكم المحكمة العليا، جلسة 29 / 5 / 1965 31 / 12 ق، مجلة المحكمة العليا، س 2 – ع1 5 9 46.

(2) عوض محمد عوض، نفس المرجع، نفس الصفحة.

(3) المحكمة العليا الليبية، جلسة 11/ 12/ 1991 232/ 34ق، مجلة المحاكمة العليا، س 28 12 – 2 1 9 208.

(4) المحكمة العليا، جلسة 26/ 12/ 1966 126/ 12ق، مجلة المحكمة العليا، س62 41 6 9 50، وأنظر حكم 30/ 4/ 2001 735/ 40ق، غير منشور.

(5) نقض مصري، جلسة 3/ 12/ 1979، أحكام النقض ، س 30 9 9 979، رقم 213، ستشار إليه لدى عوض محمد عوض، ص 694.

(6) حكم المحكمة العليا، جلسة 1983/2/8 345/ 28ق، مجلة المحكمة العليا، س520 33 3 9 228.

واعترافات المتهم مهما كانت تامة وصحيحة، فإن احتمال العدول عنها يظل قائماً، مما ينبغي على المحقق أن يبحث عن أدلة إثبات أخرى لتأييدها خشية العدول عنها في المستقبل، وهناك كثير من المحققين يرون أن التحقيق ينتهي بمجرد حصولهم على الاعتراف ولكن هذا يخالف الواقع فمن حق المتهم أن يعدل عن اعترافه في أي وقت، وتدعيمه بأدلة أخرى، ليقلل من احتمال عدول المتهم، ولتدعيم قناعة القاضي[1].

وقد فرقت بعض القوانين في أثر عدول المتهم عن اعترافه ففي الأنظمة الأنجلو الأمريكية، يختلف العدول حسب المرحلة التي يتم فيها، فالعدول الذي يحصل في بداية المحاكمة عندما يسأل المتهم إذا ما كان مذنباً أم لا جائز، ويترتب عليه أن الاعتراف المعدول عنه لا يجوز أن يؤسس عليه حكم الإدانة.

أما إذا تم العدول بعد بدء المحاكمة، فإنه متروك لقاضي الموضوع، يقدره في حرية تامة، فيما إذا كان هنالك سبب للعدول فيأخذ به، أم لم يكن له مبرر فلا يجيزه، وهذا يتفق مع الاتجاه اللاتيني[2].

وبالرجوع إلى القانون الليبي فإنه تجدر الإشارة بأن محكمة الموضوع ملزمة بأن تأخذ بعدول المتهم عن اعترافه، وذلك في جرا.م الحدود، باعتباره شبه تدرء الحد، إلا أن هذا العدول ليس من شأنه إهدار إقرار الجاني الصادر منه أمام أي جهة من جهات التحقيق أو المحاكمة، فالإقرار الصادر منه يظل قائماً ومنتجاً لأثاره، لكن عدوله عنه يعفيه من تطبيق الحد عليه، وذلك لا يحول دون معاقبته تعزيزاً بموجب قانون العقوبات، إذا رأت المحكمة ذلك[3].

---

(1) سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 364.

(2) سامي صادق الملا، نفس المرجع 356 – 357.

(3) حكم المحكمة العليا، جلسة 1992/1/1 124/ 37ق، مجلة المحكمة العليا، س 432 21 21 4 3 2 9 143، جلسة 1984/3/20 4/21 321 41 4 9 153، جلسة 1983/2/8 345/ 28 020 ع3 5 2283.

ويرى جانب من الفقه[1] أن من نتائج عدول المتهم عن اعترافه، أنه لا نكون أمام اعتراف بالمعنى القانوني المقصود في المادة (244) من قانون الإجراءات الجنائية، أي أنه لا يجوز للمحكمة أن تقضي على المتهم بالإدانة من غير سماع الشهود، وعليها حينها أن تسير في نظر الدعوى، ولها في النهاية مطلق الحرية في تقدير تصرف المتهم وقيمة أقواله.

ويبدوا أن هذا الرأي الأقرب للصواب، حيث أن عدول المتهم عن اعترافه يثير الشك في صحة الاعتراف الصادر منه في مراحل سابقة من الدعوى، الأمر الذي ينبغي معه على محكمة الموضوع أن تستمع إلى شهادة الشهود لنفي هذا العدول أو تأكيد صحته، مع الاحتفاظ بحق المحكمة بتكوين عقيدتها وفق ما تراه مناسباً، وبما تطمئن إليه من أقوال المتهم أو شهادة الشهود أو مع توافر أدلة أو1983 أخرى في الدعوى.

وفي الشرعية الإسلامية فإنه يجوز للمقر أن يرجع عن إقراره، لأن المقر قد أقر على نفسه بإرادته المطلقة، فإذا رجع عن قرار الإقرار فإما أن يكون صادقاً في الإقرار كاذباً في الإنكار، أو أن يكون كاذباً في الإقرار صادقاً في الإنكار، وفي كلتا الحالتين فإن احتمال الصدق والكذب وارد، فهو كاذب إما في الإقرار أو الإنكار، وهذا الاحتمال فيه شبهه، والحدود تدر بالشبهات[2]، ويصح الرجوع عن الإقرار قبل وبعد القضاء، ويصح قبل الإمضاء في التنفيذ أو أثناء الإمضاء، فإذا رجع أثناء الإمضاء أوقف تنفيذ العقوبة، والرجوع عن الإقرار قد يكون دلالة كهرب المحكوم عليه أثناء تنفيذ الحد، فإذا هرب لا يؤخذ ثانية للتنفيذ؛ لأن الهرب دلالة على الرجوع، والأصل في ذلك أنه لما هرب ماعز، تبعوه حتى قتلوه، ولما ذكر ذلك للنبي (صلى الله عليه وسلم) قال (هلا تركتموه) وهذا دليل على أن الهرب دليل الرجوع، وإن الرجوع مسقط الحد[3].

---

(1) سامي صادق الملا، نفس المرجع، ص366.

(2) محمد فاروق النبهان، مباحث في التشريع الجنائي الإسلامي، ط 2، دار العلم، بيروت، لبنان، 1981 1 9 279

(3) عبد القادر عودة، مرجع سابق، ص 354.

المبحـــث الثاني

الشهادة

تمهيد وتقسيم

تعد الشهادة من أدلة الإثبات ذات الأهمية البالغة، فعلى الرغم من أن الشهادة لم تعد دليلاً ملزماً في القوانين الحديثة، بعد أن أخذت تلك القوانين بنظام حرية الإثبات والاقتناع للقضائي الجنائي، إلا أن الشهادة لا زالت تلعب دوراً هاماً في مجال الإثبات الجنائي، وتعتبر عماد الإثبات في الدعوى الجنائية، إذ كثير ما تقوم بدور الدليل في الدعوى بمفردها، دون أن يؤازرها دليل أخر، فهي تنصب في الغالب على حوادث عابرة تقع فجأة، لا يسبقها تراضي أو اتفاق؛ فالجرائم أفعال ترتكب مخالفة للقانون، ولا يتصور إثباتها مقدماً وإقامة الدليل عليها، وإنما يعمل مرتكبها على الهروب وإزالة كل ما يمكن أن تتركه من أثار[1].

والاستدلال بشهادة الشهود لا غنى عنه مهما قيل عنه من عيوب، وما شابه من نقائص، لأن الأفعال والحوادث التي تصبح يوماً من الأيام أساساً للدعاوي، لا سبيل إلى إثبات كلياتها وجزئياتها دون الرجوع إلى ذاكرة الأشخاص الذين شهدوا وقوعها، ليكونوا شهوداً على الحادث، والجريمة إذ تقع لا يحرر مرتكبها صكاً على نفسه بارتكابها، وما عدا القلة القليلة من الجرائم، فإنه ينذر أن تكون الكتابة من سبيل الإثبات، ومن هنا تقع على عاتق القاضي مهمة تقدير أدلة الإثبات بالشهادة، وهي مهمة قد تفوق في دقتها كل ما عداها من الأعمال القانونية[2].

---

(1) عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجنائي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع عان، الأردن، ص108.

(2) إبراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، مصر 1980 ص9.

وأمام خطورة القوانين الجنائية تكمن أهمية الشهادة وخطورتها؛ لأن القوانين الجنائية هي أكثر القوانين خطورة على الإنسان، لأنها قد تصيبه في حريته، أو في حياته ذاتها[1].

وقد عنى المشرع الليبي – شأنه شأن القوانين الجنائية المختلفة – بتنظيم الإثبات بشهادة الشهود في قانون الإجراءات الجنائية، وقد نظم سماع الشهود في مرحلة التحقيق الابتدائي في الفصل الخامس من الباب الثالث من الكتاب الأول من قانون الإجراءات الجنائية، تحت مسمى (في سماع الشهود) بمقتضى المواد (93 – 104) وفي مرحلة المحاكمة تم تنظيم الشهادة في الفصل السابع من الباب الثاني من الكتاب الثاني من نفس القانون، وبمقتضى المواد (250 – 263).

وتستلزم دراسة الشهادة كدليل جنائي، التعرف أولاً على ماهية الشهادة وشروط صحتها في مطلب أول، ثم يلي ذلك وفي المطلب الثاني التعرف على قواعد الإدلاء بالشهادة مع معرفة كيفية التعامل مع الشهادة كدليل أمام المحاكم من خلال بيان حجتيها في الإثبات.

المطلــب الأول

ماهية الشهادة وشروط صحتها

وفي هذا المطلب سنتعرف أولاً في الفرع الأول على ماهية الشهادة، من خلال بيان تعريفها وأنواعها، وفي الفرع الثاني ستتم دراسة الشروط الواجب توافرها لاعتبار الشهادة صحيحة قانوناً، حتى يمكن التعويل عليها في الإثبات، وذلك على النحو التالي:

---

[1] إيهاب عبد المطلب ، الشهادة الزور، المركز القوس للإصدرات القانونية، القاهرة، مصر، . .11

الفرع الأول
مدلول الشهادة

أولاً: تعريف

للشهادة في اللغة عدة معان، ومنها الإطلاع على الشيء ومعاينته، وتعني أيضاً الحلف، وقولهم أشهد بكذا أي أحلف، كما في قوله تعالى فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ﴾[1]، وقوله تعالى ﴿وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ [2]) ومنها الحضور، ويشهد شهوداً أي حضره فهو شاهد، وقوم شهود أي حضور، وقولهم استشهده أي سأله أن يشهد، والشهيد القتيل في سبيل الله[3].

أما عن التعريف الاصطلاحي، فإن الشهادة شأنها شأن الاعتراف، عرفت من قبل فقهاء القانون الجنائي بتعريفات عدة، وإن اختلفت في الصياغة إلا أنها تكاد تتفق جميعها في المضمون، فقد عرفها البعض بأنها التعبير عن مضمون الإدراك الحسي للشاهد بالنسبة للواقعة التي يشهد عليها[4]"، وعرفها البعض الأخر بأنها " هي إثبات واقعة معينة من خلال ما يدلي به شخص عما شاهده أو سمعه أو أدركه بحواسه عن تلك الواقعة بطريقة مباشرة"[5] وعرفها أخرون بأنها "تقرير الشخص لما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه على وجه العموم بحواسه[6]"، وغيرهم يرى بأن المراد بالشهادة "هي ما يدلى به الغير من أقوال في شأن واقعة منتجة في الدعوى، بشرط أن يكون إدراكه لما يشهد به قد تم عن طريق أحد حواسه"[7].

---

(1) سورة النور، الآية (6).

(2) سورة النور، الآية، (8).

(3) محمد أبو بكبر الرازي، مرجع سابق، ص 249.

(4) مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص 201.

(5) محمد أبو نجاة، الدعوى الجنائية وفق التحقيق الجنائي، دار الكتب القانونية، القاهرة مصر 2008 8 0 239.

– أحمد فتحي سرور، قانون الإجراءات الجنائي، مس، ص 498.

– مصطفى مجدي هرجه، شهادة الشهود في المجالين الجنائي والمدني، الطبعة الأولى، دار النشر والتوزيع القاهرة مصر 2012 2 0 21.

(6) محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، س، ص211.

(7) عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص675.

وقد وسع بعض الفقهاء في تحديد مفهوم الشهادة بأن أضاف إلى تعريفه للشهادة شروط صحتها، حيث عرفت بأنها "التعبير عن مضمون الإدراك الحسي للشاهد بما رآه أو سمعه بنفسه من معلومات عن الغير مطابقة لحقيقة الواقعة التي يشهد عليها في مجلس القضاء بعد أداء اليمين ممن تقبل شهادتهم ، وممن يسمح لهم بها ، ومن غير الخصوم في الدعوى[1]" وعرفت أيضاً بأنها "أخبار صادق من الشاهد أمام السلطة المختصة بما يكون قد رأه أو سمعه بنفسه أو من غيره ممن يوثق به، بشأن جريمة ويلفظ الشهادة بعد يمين يؤديها على الوجه الصحيح[2].

وفي تعريف أخر عرفت الشهادة بأنه "التعبير الصادق الذي يصدر في مجلس القضاء من شخص يقبل قوله بعد أداء اليمين في شأن واقعة عاينها بحاسة من حواسه"[3] ويلاحظ في هذا التعريف أن كلمة (الصادق) جاءت في غير محلها؛ لأنه لا يوجد تلازم بالضرورة بين معنى الشهادة وصدقها إذا أنه يمكن وجود شهادة غير صادقة في عمومها أو في جزئياتها.

وبعد عرض التعريفات المختلفة للشهادة يمكن القول بأن المراد بالشهادة هي (قول صادر من شخص في شأن واقعة معينة أدركها بأحد حواسه).

أما عن التعريف القضائي للشهادة، فإن المحكمة العليا الليبية لم تتطرق – حسب إطلاعي المتواضع –إلى وضع تعريف للشهادة، أما محكمة النقض المصرية فقد عرفت الشهادة بقولها " الشهادة في الأصل هي تقرير الشخص لما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه على وجه العموم بحواسه"[4] وفي حكم أخر عرفت

---

[1] إبراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 44.

– عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عكان، الدرن، 20011 94.

[2] أيمن فاروق عبد المعبود، الإثبات الجنائي بشهادة الشهود في الفقه الجنائي الإسلامي والقانون الوضعي، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية، 2011 1 0 132.

[3] هلالي عبد الله، مرجع سابق، ص 812.

[4] نقض مصري، 6/15/ 111964 0 15، رقم 98، مجموعة أحكام محكمة النقض ص 493.

الشهادة بقولها "الشهادة قانوناً تقوم على إخبار شفوي يدلي به الشاهد في مجلس القضاء بعد يمين يؤديها على الوجه الصحيح".[1]

ثانياً: أنواع الشهادة

أ. الشهادة المباشرة.

الأصل في الشهادة أن تكون شهادة مباشرة، حيث يتلقى المحقق أو القاضي المعلومات من الشاهد مباشرة دونما وسيط بينهما، فالشاهد هنا هو الذي أدرك بنفسه الوقائع محل التحقيق، أي أنه عايش الواقعة بحيث يرويها كما تقدمها له ذاكرته[2] وقد تكون حاسة الشاهد التي عاين بها الواقعة هي بصره، كأن يذكر أنه شاهد إطلاق المتهم الرصاص على المجني عليه وأصابته، وقد تكون حاسته السمع، كما لو أنه ذكر أنه سمع عبارات القذف أو السب التي وجهها المتهم إلى المجني عليه[3]، فالشاهد في هذه الفروض هو الذي أدرك بنفسه الوقائع محل التحقيق، أي أنه عايش الواقعة، لذا فإنه حين يدلي بشهادته يسترجع الوقائع من ذاكرته ويعيد بناءها في مجلس القضاء[4].

ب. الشهادة غير المباشرة (الشهادة السماعية)

وتختلف الشهادة السماعية عن الشهادة المباشرة في أن الشاهد هنا يشهد بما سمع رواية عن غيره، وبذلك فهي شهادة على الشهادة، وتسمى أيضاً بشهادة الدرجة الثانية، ويجب أن يكون الغير قد رأها أو سمعها بنفسه حتى تكون لهذه الشهادة قيمة في الإثبات[5].

---

(1) نقض مصري، 41964/1/6 9 15، رقم 1، مجموعة أحكام محكمة النقض، ص1.

(2) إبراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 36.

(3) محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 93.

(4) هلالي عبد اللاه، مرجع سابق، ص 807.

(5) عبد الحكم فوذه، أدلة الإثبات والنفي في الدعوى الجنائية، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر 2007 7 0 592.

وهذه الشهادة بطبيعتها لا تكون موضع ثقة تامة؛ لضعفها في العادة، وتعرضها للتحريف عبر مراحل انتقالها[1]، ولكن لا مانع في القانون أن تأخذ بها المحكمة متى اطمأنت إليها، إذ من المقرر أنه "لا مانع قانوناً أن تأخذ المحكمة بأقوال ينقلها شخص عن أخر ولو أنكرها هذا الأخير، متى رأت أن تلك الأقوال قد صدرت منه حقيقة.."[2]، وقد استقر الفقه والقضاء على قبول شهادة السماع طالما اطمأنت المحكمة إليها وتيقنت من صحتها[3].

ج. الشهادة بالتسامع

وهي لا تنصب على الواقعة المراد إثباتها بالذات، وأن كانت تتعلق بها، فهي تستند على الرأي الشائع بين جمهور الناس عن هذه الواقعة، وفي هذه الحالة فإن الشاهد لا يروي عن شخص معين، ولا عن الواقعة بالذات، وإنما يشهد بما تتسامعه الناس عن هذه الواقعة، وما شاع بين الجماهير في شأنها[4]، وهذه الشهادة تعد أضعف أنواع الشهادات؛ لكونها مجهولة المصدر، ولا يمكن تحقيقها ومراقبة صحتها، الأمر الذي يقلل من قيمتها في الإثبات أو يكاد يهدرها كلية[5].

ثالثاً: موضوع الشهادة

موضوع الشهادة واقعة ذات أهمية قانونية، ولما كانت الشهادة في نطاق الدعوى الجنائية، فإن الواقعة موضوع الشهادة تستمد أهميتها من حيث دلالتها على وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم، وبذلك فإن موضوع الشهادة ينصب على رواية الشاهد للواقعة كما رسخت في ذاكرته، فلا يجوز أن يكون رأياً أو تقييماً، أي أنه لا يقبل من الشاهد أن يبدئ رأياً في شأن مسئولية المتهم عن التهمة الموجهة إليه

---

(1) المحكمة العليا، نقض مدني 6/26/ 1995/ طعن 189/ 40ق، مجلة المحكمة العليا، س 931 11 5 9 122.

(2) المحكمة العليا، جلسة 1975/2/25 200/ 21ق، مجلة المحكمة العليا، س 012 12 5 9 106.

(3) المحكمة العليا، 11/ 3/ 1975 121/ 21ق، مجلة المحكمة العليا، س 112 11 5 9 150، وأنظر حكم، 15/ 6/ 1978 374/ 23ق، مجلة المحكمة العليا، س 415 33 8 9 229.

(4) محمد أحمد محمود، الوسيط في الإثبات في المواد الجنائية، المكتب الفني للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، د.ت، ص 142.

(5) أيمن فاروق عبد المعبود، مرجع سابق، ص 142.

ومدى جدارته بالعقوبة، إذ أن ذلك من مهمة محكمة الموضوع ولا علاقة للمتهم به[1].

الفرع الثاني
شروط صحة الشهادة

الشهادة الصادقة يمكن أن تكون خير معين للمحكمة في تكوين عقيدتها، وقد تكون هي الدليل الوحيد القائم في الدعوى الجنائية، ولذلك فإنه يجب أن تتوافر في شهادة الشهود الضمانات اللازمة حتى يمكن للمحكمة الاعتماد عليها في تكوين عقيدتها.

وبناءً عليه ستتم دراسة شروط صحة الشهادة في هذا الفرع من خلال التعرف (أولاً) على الشروط الواجب توافرها في الشاهد، ثم يلي ذلك (ثانياً) التعرف على الشروط التي يجب أن تتوافر في أداء الشهادة وفق الآتي:

أولاً: الشروط الواجب توافرها في الشاهد

يشترط في الشاهد الذي يكون أهلاً لأداء الشاهدة أن يكون مميزاً، وأن يؤدي شهادته دون إكراه، وأخيراً أن يحلف اليمين قبل الإدلاء بشهادته، وسنعرض كل من هذه الشروط وفق النقاط التالية:

أ. التمييز

بداية تجدر الإشارة إلى أنه قد تم دراسة هذا الشرط في مرحلة سابقة من هذا البحث[2]، وذلك بمعرض الحديث عن شروط صحة الاعتراف، وفيما يخص شرط توافر الأهلية الإجرائية للمعترف، ولذلك فسوف نتحدث عن هذا الشرط بشيء من الاختصار غير المخل، وفيما يخص الشهادة، وذلك تفادياً للتكرار.

---

(1) محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 882.

(2) أنظر ص (25 وما بعدها) من نفس البحث.

ونقول في هذا الصدد أنه يجب أن يكون الشاهد متمتعاً بالتمييز والإدراك لكي تقبل شهادته، ويستوي في استبعاد الشهادة أن يكون انتفاء التمييز وقت ارتكاب الجريمة بحيث لا يستطيع أن يحصل على معلومات صحيحة بشأنها، أو وقت إدلائه بشهادته، بحيث لا يستطيع أن يروي شهادته كما أدركها.

فالشهادة خلاصة عمليات ذهنية متعددة، وبالتالي لا تتصور إلا ممن توافرت له الإمكانيات الذهنية التي تتيح القيام بهذه العمليات، وتفترض هذه الإمكانيات توافر التمييز وقت ارتكاب الجريمة ووقت الإدلاء بالشهادة، ومن ثم يعتبر التمييز شرط أساسي وجوهري لقبول الشهادة[1].

وفي ذلك قررت المحكمة العليا بأنه "وإن كانت المحكمة لها السلطة التقديرية في اقتناعها وتقدير شهادة الشهود، إلا أنه يتعين عليها أن تتأكد من صلاحية الشاهد وأهليته في أداء الشهادة من حيث استعداده لفهم وإدراك ما حوله، إذ أنه من المقرر أنه يجب للأخذ بشهادة الشاهد أن يكون مميزاً فإن كان غير مميز لأي سبب فلا تقبل شهادته وعلى المحكمة متى طعن على الشاهد بأنه غير مميز أن تحقق هذا الطعن بلوغاً إلى غاية الأمر فيه[2]"، وجاء في قضاء محكمة النقض المصرية بأن "الشهادة تقتضي بداهة فيمن يؤديها القدرة على التمييز لأن مناط التكليف بأدائها هو القدرة على تحملها..."[3].

وينعدم لدى الشاهد الإدراك والتمييز بسبب صغر السن أو الشيخوخة، أو بالجنون أو بسبب الغيبوبة الناشئة عن تعاطي الكحول أو المخدرات، وبالتالي فإن الشهادة في مثل هذه الأحوال تكون غير مقبولة.

---

(1) محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 884.

(2) حكم المحكمة العليا ، جلسة 1980/5/13/ طعن 27/59ق، مجلة المحكمة العليا، س 417 28 0 9 190، وأنظر أيضاً أحكام المحكمة العليا، 19/ 4/ 1977/ 309/ 23 914 23 7 9 4169 1984/4/10 139/ 929 س 921 41 7 9 212، جلسة 10 /11/ 1981 165/ 26 518 831 4 1 9 121، جلسة 12/5/ 1978 186/ 25 615 41 8 9 192.

(3) جلسة 1975/11/17 1197/ 45ق، قضاء النقض في الأدلة الجنائية ص 759، وأنظر جلسة ، 1/25/ 1976 1561/ 45ق، قضاء النقض ص 759.

وبناءً على ما تقدم ستتم دراسة الشهادة في مثل هذه الحالات على النحو التالي:

1. صغر السن

يمر الإنسان منذ ولادته بمراحل عدة، هذه المراحل تختلف فيها قدرته على الإدراك والتمييز، فهناك مرحلة عدم التمييز، والتي تبدأ من الميلاد وحتى ما قبل سن السابعة، مروراً بمرحلة التمييز وهي تبدأ من سن السابعة وحتى سن الرابعة عشرة، وأخيراً مرحلة الإدراك التام، وهي تبدأ من سن الخامسة عشر[1].

ونقتصر على دراسة ما يهمنا من هذه المراحل، وهي مرحلة عدم التمييز(الصغير دون سن السابعة) على اعتبار أن هذه المرحلة تثير إشكالية التمييز من عدمها، وبالتالي قبول الشهادة من عدمها، مع ترحيل باقي المراحل إلى مواضع تالية من هذا البحث.

وفيما سبق، ونحن بصدد دراسة اعتراف الصغير دون سن السابعة، رأينا استبعاد اعترافه من ضمن أدلة الإثبات، استناداً إلى القاعدة المقررة في قانون العقوبات الليبي المادة (80)، حيث أعفى المشرع الصغير دون سن السابعة من المسؤولية الجنائية على اعتبار أن التمييز عنده يكون منعدماً، وقرر المشرع إن عدم بلوغ سن السابعة من العمر يعتبر قرينة قاطعة على عدم التمييز، ومن ثم لا يمكن مسا لته جنائياً حتى وإن كان في واقع الأمر مميزاً.

كما أن الصغير دون سن السابعة يفتقر إلى التمييز الذي يتطلب قوى ذهنية قادرة على تفسير المحسوسات، وإدراك ماهية الأفعال وتوقع أثارها، وهذه القوى لا تتوافر إلا إذا نضجت في الجسم الأجزاء التي تؤدي العمليات الذهنية، وتوافر قدر من الخبرة بالعالم الخارجي تعتمد عليه هذه العمليات[2].

---

[1] أيمن فاروق عبد المعبود، ص 205.

[2] محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، 1973 3 9 546، مشار إليه لدى إيهاب عبد المطلب، مرجع سابق، ص 30.

وبناءً عليه، فإن الصغير دون سن السابعة لا يعتد بشهادته لعدم التمييز [1]

أما عن موقف القضاء الليبي في هذا الشأن، فقد جاء رأي المحكمة العليا مختلفاً، حيث اعتبرت أن مناط التكليف بالشهادة لا يرتبط بسن معينة وإنما يرتبط بالقدرة على أدائها، دون النظر في سن الشاهد فمتى رأت المحكمة بأن الشاهد مميزاً جاز لها أن تستمع إلى شهادته وتبني عليها قناعتها، سواءً كان الشاهد دون سن السابعة أم فوقها، حيث قضت بأن "مناط التكليف في الشهادة هو القدرة على أدائها، ويتحقق ذلك بالعقل والتمييز، كما أن القول بأن شخصاً ما يعتبر مميزاً أم لا في مجال القدرة على أداء الشهادة، سواء أكان دون السابعة أم فوقها هي من المسائل الموضوعية التي تفصل فيها محكمة الموضوع"[2].

وحسناً فعلت المحكمة العليا بعدم اشتراط سن معينة للشهادة، فالمحكمة قد تكون في أمس الحاجة إلى أي دليل يعزز قناعتها ولو كان ذلك على سبيل الاستدلال كما في حالتنا هذه، فلا محل هنا لقياس الشهادة على الاعتراف فيما يخص الصبي دون سن السابعة، فالمشرع افترض مسبقا في قانون العقوبات عدم التمييز للصبي دون السابعة وبالتالي عدم الاعتداد باعترافه ليس تشكيكاً في قدراته الذهنية بقدر تجنبه لسلبيات العقوبة التي قد تطال الصبي وهو في هذه السن .

ونذهب إلى ما ذهبت إليه المحكمة العليا في هذا الشأن من ترك أمر تقدير أقوال الصبي دون سن السابعة إلى محكمة الموضوع حسبما يصل إلى قناعتها على أن يكون ذلك على سبيل الاستدلال، فليس كل صبي دون السابعة هو عديم التمييز،

---

[1] هلالي عبد اللاه، مرجع سابق، ص 842.

- اشرف جمال الدين قنديل، مرجع سابق، ص 357.
- عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 333.
- أيمن فاروق عبد المعبود، مرجع سابق، ص 305.
- محمود نجيب حسني، مرجع سابق، 884.

[2] جلسة 5/ 12/ 19778 5 186/ 25ق، مجلة المحكمة العليا، س 615 41 192.

فهناك من الأطفال رغم صغر سنهم إلا أنهم يمتلكون من الإدراك والتمييز ما يعجز بعض الكبار عن إدراكه .

2. الشيخوخة

وهي مرحلة متقدمة من العمر تفقد الشخص القدرة على الإدراك والتمييز، بسبب ضعف عام يشمل أعضاء جسمه وحواسه وذاكرته وقواه العقلية، بحيث لا تتوافر له الملكات الذهنية والنفسية التي تكفل له التمييز والاختيار، وقد سميت هذه المرحلة المتقدمة من العمر بمرحلة الشيخوخة أو الهرم، وهي غير محددة بسن معينة، بحيث يترك أمر تقديرها لقاضي الموضوع فإذا ثبت للقاضي أن الشاهد وصل إلى مرحلة متقدمة من العمر أفقدته التمييز، وجب عليه عدم قبول شهادته ولو على سبيل الاستدلال لأنها تجعل الشخص في مرتبة الطفل الذي لم يتجاوز السابعة من عمره[1].

3. الجنون والعاهة العقلية

استعمل المشرع الليبي مصطلح (العيب العقلي) في المادة (83) من قانون العقوبات، حيث أعفى المشرع من المسئولية الجنائية من ارتكب جريمة وهو في حالة عيب عقلي كلي أفقده الشعور والإرادة.

ومصطلح العيب العقلي الذي أورده المشرع في قانون العقوبات، وإن كان بمناسبة عدم العقاب على من يكون فاقد الوعي أو الإرادة وقت ارتكاب الجريمة، إلا

---

[1] هلالي عبد اللاه، مرجع سابق، ص 844.
- عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 334.
- إبراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 601.
- أشرف جمال الدين قنديل، مرجع سابق، ص 357.
- مصطفى محمد الدغيدي، التحريات والإثبات الجنائي، ناس للطباعة القاهرة ، مصر ، 2004 4 0 127.

أنه ينطبق أيضاً بالنسبة لجنون الشاهد، بحيث تكون له الدلالة التي تتفق مع علة امتناع المسئولية وهي فقد الشعور والإرادة، وذلك يجعل القاضي في غنى عن البحث في القواعد الطبية لتحديد الأمراض العقلية واستقصاء أنواعها، إذ يكفيه التحقق من أنه بصدد حالة غير عادية زال فيها الوعي والإرادة، بل أنه ليست بشرط أن تتعلق هذه الحالة بالمخ، فقد تكون متعلقة بالجهاز العصبي أو خاصة بالصحة النفسية[1].

وتقدير حالة الشاهد العقلية الذي يتوقف عليها مدى تمتعه بقوة الشعور والإرادة، أمر يقدره قاضي الموضوع وله أن يستعين بأهل الخبرة إذا دق عليه الأمر في هذا الشأن، وهذه القاعدة مقررة في شأن تقدير حالة المتهم العقلية[2]، وما يسري على المتهم يسري على الشاهد أيضاً بخصوص هذه الحالة، وإن كان من الأنسب دائماً الاستعانة بأهل الخبرة للبث في مثل هذه الحالات، على اعتبار أنها مسألة طبية ونفسية قد يصعب على القاضي تقديرها حق قدرها.

4. الغيبوبة الناشئة عن تعاطي المسكرات

ويندرج تحت تعبير السكر، (كل مادة يتناولها الإنسان ويكون من شأنها أن تؤدي إلى فقدان الوعي أو الانتقاص منه إلى درجة جسيمة، أياً كان نوعها)[3] وتختلف حالة السكر عن حالة الجنون أو العاهة العقلية في أنها ليست مرضية، كما أنها حالة مؤقتة دائماً[4].

---

(1) عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 335.

(2) المحكمة العليا، 1987/6/30 617/ 33ق، مجلة المحكمة العليا، س 725 36–4 7 9 247، وأنظر أيضاً أحكام، 1983/2/23 28/14 720 42 3 9 123، جلسة 1986/11/18 1411 32 424 ع3–4 6 9 242.

(3) محمد سامي النبراوي، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات، مرجع سابق، ص 259.

(4) أيمن فاروق عبد المعبود، مرجع سابق، ص 367.

وإذا كان المشرع الليبي قد فرق بين أنواع السكر كسبب مانع من المسئولية الجنائية[1]، وهو ما ذهب إليه أيضاً الفقه والقضاء، إلا أنه لا مجال لتطبيق هذه التفرقة بالنسبة للشهادة، فمتى تبث للمحكمة أن الشاهد قد تناول أي مادة مسكرة تؤدي إلى فقدان الوعي والإرادة أو الانتقاض منهما؛ وجب على المحكمة أن ترفض سماع أقوال الشاهد، سواء أكان تناول هذه المادة المسكرة بسبب طارئ أو قوة قاهرة أو بسبب خطأ الشاهد أو قصده[2].

وإذا طعن أمام المحكمة بأن الشاهد كان وقت ارتكاب، أو أثناء الإدلاء بشهادته في حالة سكر، فإن على المحكمة أن تحقق هذا الدفع للتأكد من قدرة المجني عليه على التمييز، وبحث خصائص إرادته وإدراكه العام، استيثاقاً من تكامل أهليته لأداء الشهادة، وإلا كان حكمها مشوباً بالقصور في التسبيب وإخلالاً بحق الدفاع، وبالتالي كان حكمها باطلاً[3].

وبذلك فإن حالة السكر التي تنعدم معها أهلية الشخص لأداء الشهادة هي التي تتزامن مع وقت الواقعة التي يشهد بشأنها، وأيضاً وقت الإدلاء بالشهادة.

وتجدر الإشارة أخيراً إلى أن تقدير توافر التمييز والإدراك من عدمه لدى الشاهد أياً كان سببه، هو من المسائل الموضوعية التي تفصل فيها محكمة الموضوع بلا معقب عليها في ذلك[4].

---

(1) أنظر المواد (87 – 88 – 89) من قانون العقوبات الليبي.

(2) يحي محمد ربيع، مرجع سابق، ص 337.

(3) المحكمة العليا، جلسة 17/ 4/ 1977 309/ 23ق، مجلة المحكمة العليا، س 914 23 7 9 169، وأنظر حكم جلسة، 22/ 5/ 1984 269/ 29ق، مجلة المحكمة العليا، س 922 12 4 9 129.

(4) أنظر أحكام المحكمة العليا، جلسة 1981/11/10، رقم الطعن 1165 26ق، مجلة المحكمة العليا، س58 31–64 ص 121، جلسة 1978/12/5، رقم الطعن 186/ 25ق، مجلة المحكمة العليا، س 615 41 8 9 192، جلسة 10/ 4/ 1984، رقم الطعن 139/ 29ق، مجلة المحكمة العليا، س 921 41 4 9 212.

ب. حرية الاختيار

يقصد بحرية الاختيار قدرة الإنسان على توجيه نفسه إلى اتخاذ عمل معين أو إلى الامتناع عنه دون تهديد أو إكراه[1].

وتتمثل سلب حرية الاختيار في الإكراه بشقيه – المادي والمعنوي، وهو ذلك الضغط الذي يمارس على إرادة الغير، فيجعلها تتشكل وفقاً لإرادة من باشر الإكراه، أو هو ذلك التأثير أو القوة التي يباشرها شخص عمداً ضد أخر فيسلبه إرادته أو ينقص من قدرتها على التعبير، وذلك بهدف حملها على القيام بأعمال معينة[2].

ولذلك يتعين أن يكون الشاهد وقت الإدلاء بشهادته حر الاختيار فإذا كان خاضعاً في ذلك الوقت لتأثير الإكراه مادي أو معنوي، كانت شهادته باطلة[3]، وقد نصت المادة (220 – 2) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أن "كل قول يثبت من أحد .. الشهود تحت وطأة الإكراه أو التهديد به يهدر ولا يعول عليه"، ولا مثيل لهذا النص في قانون الإجراءات الجنائية الليبي، لذا فإننا نهيب بالمشرع الليبي أن يحذوا حذو المشرع المصري في هذا الشأن، بأن يضيف مادة تمنع بموجبها على المحكمة أن تكون عقيدتها بناءً على شهادة صدرت تحت وطأة الإكراه أو التهديد.

ويشترط في التأثير المبطل للشهادة[4]، أن يكون هذا التأثير دنيوياً، أما التأثير الديني أو الأخلاقي لحث الشاهد على تأدية الشهادة فإنه لا يبطلها، بل على العكس؛ يجعلها أكثر ثقة على قول الحق، وما تأدية اليمين إلا نوع من الحث الديني لإبداء الأقوال بصدق كما أدركها الشاهد.

كما يشترط أيضاً في التأثير الذي يبطل الشهادة ، أن يكون هذا التأثير وليد إجراء غير مشروع، ذلك إن بعض إجراءات الاستدلال والتحقيق وربما حتى

---

[1] محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، مشار إليه لدى عماد محمد ربيع، ص 338.

[2] هلالي عبد اللاه، مرجع سابق، ص 849.

[3] فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص 558.

[4] إبراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 607.ع

– عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 339.

المحاكمة، قد تتسم بطبيعتها بنوع من التأثير سواء كان مادياً أو معنوياً، ومن ذلك ما نصت عليه المادة (22) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي، حيث أجازت لمأمور الضبط القضائي في حالات التلبس، وعند انتقاله لتحقيق الواقعة، أن يمنع الحاضرين من مبارحة محل الواقعة، وله أن يستحضر معه في الحال من يمكن الحصول منه على إيضاحات في شأن تلك الواقعة، ولذا يجب التمييز بين الوسائل المشروعة التي أتبعت مع الشاهد لتأدية الشهادة، والوسائل الأخرى غير المشروعة[1].

كما يشترط أخيراً في التأثير الذي يعيب الإرادة وجود علاقة سببية بين التأثير الذي وقع على الشاهد والنتيجة المترتبة عليه، بحيث يكون هو السبب الحقيقي الذي دفع الشاهد إلى تحريف شهادته.

والدفع ببطلان أقوال الشاهد لصدورها تحت تأثير الإكراه أو التهديد هو دفع جوهري يجب على المحكمة مناقشته والرد عليه، وإلا كان حكمها باطلاً، وهو ما أكدته محكمة النقض المصرية حيث قضت بأن " الدفع ببطلان أقوال الشاهد لصدورها تحت تأثير الإكراه هو دفع جوهري يتعين على محكمة الموضوع أن تعرض له بالمناقشة للوقوف على وجه الحق فيه، فإذا ما أطرحته تعين أن تقيم ذلك على أسباب سائغة"[2].

ج. حلف اليمين

تنص المادة (256) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي على أنه (يجب على الشهود الذين بلغت سنهم أربع عشرة سنة أن يحلفوا يميناً قبل أداء الشهادة على أنهم يشهدون بالحق ولا يقولون إلا الحق وكل الحق.

---

(1) وقد جاء في أحد أحكام محكمة النقض المصرية بأن مجرد تخوف الشاهد من رجال الشرطة لوجودهم أثناء سؤاله بالتحقيق لا يصح اتخاذه ذريعة لإزالة الأثر القانوني المترتب على تلك الأقوال متى اطمأنت المحكمة إلى صدقها ومطابقتها للواقع نقض مصري جلسة، 1970/12/21م، طعن رقم 1478 س054ق، قضاء النقض في الأدلة الجنائية، ص 738

(2) نقض مصري، جلسة 4/10/ 1996، طعن رقم 9463ق، قضاء النقض في الأدلة الجنائية، ص 740.

ويجوز سماع الشهود الذين لم يبلغوا أربعة عشر سنة كاملة بدون حلف يمين على سبيل الاستدلا)[1].

كما نصت المادة (101) إجراءات جنائية على وجوب أن يحلف الشاهد اليمين في مرحلة التحقيق الابتدائي، أما في مرحلة الاستدلال فإنه لا يجوز لمأمور الضبط القضا ي تحليف الشهود اليمين بموجب نص المادة (19) من قانون الإجراءات الجنائية، واستثناء من ذلك سمحت المادة (19) لمأمور الضبط القضائي تحليف الشهود اليمين إذا خيف ألا يستطاع فيما بعد سماعهم بيمين.

والهدف من وجوب أداء اليمين في الشهادة هو حث الشاهد على مراقبة الله عز وجل والتزام الصدق في الشهادة[2]، فاليمين يعتبر وسيلة ضغط على نفسية الشاهد، إذ أن أثره المباشر ينصب على شخصه بأن يضعه على إيمانه ومعتقداته قبل أن يدلى بشهادته، وهذا يخلق لديه صراعاً نفسياً يدور بين الإيفاء بمتطلبات الإيمان والشهادة بصدق، وبين مخالفته اليمين التي حلفها والشهادة زوراً وتقبل النتائج المترتبة على ذلك، ومن هنا يفهم لماذا يشترط أن يؤدي حلف اليمين قبل أداء الشهادة لا بعدها[3].

ولم تبين المادة (256) من قانون الإجراءات الجنائية صيغة معينة لليمين، ولكنها أوجبت حلف اليمين، وقد استقر القضاء الليبي على صيغة معينة عند حلف الشاهد لليمين مع اقتران اليمين بذكر الله العظيم، بحيث يقول الشاهد (أقسم بالله العظيم أن أشهد بالحق، كل الحق، ولا شيء غير الحق).

وفي جميع الأحوال يشترط أن تتضمن صيغة اليمين بأن يحلف الشاهد (أن لا يقول إلا الحق وكل الحق)، وحسناً فعل المشرع الليبي بأن أضاف عبارة (كل الحق) إلى صيغة اليمين، وذلك بخلاف المشرع المصري، حيث خلت المادة (283)

---

(1) ويقابل هذه المادة، المادة (283) من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

(2) وقد قضت المحكمة العليا بأن "الغرض من استحلاف الشاهد هو حملة على قول الصدق "أنظر حكم جلسة 1981/11/10، طعن رقم 165/ 26ق، مجلة المحكمة العليا، س 518 31- 4 1 9 121.

(3) مزهر جعفر عبيد، مرجع سابق، ص 177.

إجراءات جنائية مصري من هذه العبارة، وأوجبت على الشهود أن يحلفوا يميناً قبل أداء الشهادة على أنهم يحلفون بالحق ولا يقولون إلا الحق، حيث يرى بعض الفقهاء[1] أن قول الشاهد أثناء الحلف: (أقول الحق ولا أقول غير الحق) صياغة ناقصة؛ لجواز أن يعلم الشاهد أمراً يفيد الدعوى ولا يسأل عنه، وهذا يستوجب أن يضاف إلى الصياغة عبارة (ويقول كل الحق).

وفي فرنسا نجد أن المادة (331 – 3) إجراءات جنائية، تقرر بالنسبة لمحكمة الجنايات أن (يؤدي الشهود القسم بدون إكراه وبدون خوف يقول كل الحقيقة ولا شيء غير الحقيقة)، وفي المواد 103 446 536، إجراءات جنائية فرنسي، نجد أنها قررت بالنسبة لمحاكم الجنح والمخالفات بأن (يقول الشاهد كل الحق ولا شيء غير الحق)، وتعتبر صيغة اليمين في القانون الفرنسي حتمية وملزمة لجميع الشهود، بحيث لا يجوز أن يحذف أو يغير منها شيء وإلا ترتب على ذلك بطلان الشهادة.

وقد استقرت أحكام المحاكم الفرنسية على الحكم ببطلان الشهادة إذا حلف الشاهد (أن يقول الحق) بدلاً من عبارة (كل الحق)، لأنه قد يخفي جزءً من الحقيقة، أو إذا حلف بأن يقول (كل الحق) ولم يقل عبارة (ولاشيء غير الحق)، لأنه قد يقول الحقيقة ولكنه يضيف إليه شيئاً غير حقيقي[2].

ويترتب على عدم حلف اليمين بطلان الشهادة[3]، وقد قضت المحكمة العليا بأن "تحليف الشاهد اليمين قبل أداء الشهادة أمر واجب قانوناً، ويؤدي تخلفه إلى عيب في الإجراءات مما يبطل الشهادة"[4]، والبطلان هنا مقرر لمصلحة الخصوم وليس من النظام العام، لذا فإنه يتعين الدفع ببطلان الشهادة التي أديت بلا يمين أمام قاضي الموضوع حتى يحكم ببطلانها، حيث جاء تكملة للحكم السابق، "...إلا

---

(1) هلالي عبد اللاه أحمد، مرجع سابق، ص 854.

– إبراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 459.

(2) هلالي عبد اللاه أحمد، مرجع سابق، ص 855.

(3) أشرف جمال الدين قنديل ، مرجع سابق، ص 363.

(4) جلسة 1972/2/29، طعن رقم 18/45ق، مجلة المحكمة العليا، س38 33 2 9 155.

أن هذا ليس من النظام العام، ويتعين على الدفاع أن يعترض على سماع الشاهد دون تحليفه اليمين ويتمسك بالبطلان، فإن هو تغاضى عن ذلك فلا يكون من حقه أن يثير هذا العيب لأول مرة أمام محكمة النقض"[1]، وفي حكم أخر قضت بأن "إذا لم يحلف الشهود اليمين القانونية، فإنه يجب التمسك بهذا البطلان أمام محكمة الموضوع وإلا زال بالسكوت عنه وعدم التمسك به أمامها[2].

ويتعين أن يحلف الشاهد اليمين قبل أداء الشهادة لا بعدها، فإذا أديت الشهادة بغير يمين ثم حلف الشاهد بعد ذلك يميناً على أنها صادقة، كانت شهادته باطلة، حيث أن حلف الشاهد اليمين قبل أداء الشهادة ينبه ضميره ويدفعه إلى أدائها بصدق، بخلاف إذا ما شهد أولاً بلا يمين، فإنه قد يتهاون في أدائها ثم إذا طلب منه اليمين على أنها صادقة يضعه في موقف حرج لا يسعه سوى تأييد ما سبق قوله[3].

وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا بأنه" طالما قرر المشرع وسيلة رأي أنها تعين على قول الصدق، وهي استحلاف الشاهد، تعين العمل بها قبل الإدلاء بالشهادة، متى كان الشاهد أهلاً لذلك"[4].

ويرى الباحث بأن اتجاه المحكمة العليا في بطلان الشهادة بلا يمين محل نظر، حيث يمكن أن تأخذ هذه الشهادة على سبيل الاستدلال بدلاً من إهدار قيمتها بشكل كلي، وإن سماع المحكمة للشاهد إنما هو دليل على أنه أهل لتأديتها ومحل لثقتها المبدئية، وأنه ليس من الأشخاص المحرومين من تأدية الشهادة بيمين، وكل ما في الأمر أن المحكمة فاتها تحليفه اليمن، فهو على الأقل لا يقل ثقة في نظر المشرع ، إن لم يكن محل ثقة أكثر – عن الأشخاص الذين تسمع أقوالهم ابتداءً على سبيل الاستدلال[5].

---

(1) أنظر أحكام المحكمة العليا جلسة 1981/11/10 26/165ق، مجلة المحكمة العليا، س518 31-4 1 9 121، جلسة 1971/2/23 17/33ق، مجلة المحكمة العليا، س4177 1 1551.

(2) جلسة 1955/12/21 55851 11 5 204.

(3) محمود نجيب حسني، ص 894.

(4) جلسة 1981/11/10 26/165ق، مجلة المحكمة العليا، س518 41 3 1 9 121.

(5) إبراهيم الغماز 1 9 469.

ومن جهة أخرى فإن المحكمة العليا قررت عدم قبول الدفع أمامها ببطلان الشهادة بلا يمين إذا لم يتم التمسك بهذا البطلان أمام محكمة الموضوع، وبذلك فهي لم تعدم الثقة في هذه الشهادة بشكل كلي، وإلا كانت جعلتها من النظام العام، وتقرر بطلانها حتى لو دفع بذلك أمام المحكمة العليا، وكل ما في الأمر أن المحكمة تقرر بطلان الشهادة الي تؤدي بلا يمين لمخالفتها نص القانون وليس لانعدام الثقة فيها، وإن كان ذلك يضعف ثقة المحكمة في مثل هذه الشهادة، الأمر الذي جعل من الأنسب للمحكمة أن تستند عليها على سبيل الاستدلال إن رأت ذلك.

وقد أورد المشرع الليبي استثناءا على قاعدة وجوب حلف اليمين قبل أداء الشهادة وهذا الاستثناء جاء في المادة (2/256) أ.ج، بقولها (ويجوز سماع الشهود الذين لم يبلغوا أربعة عشرة سنة كاملة بدون حلف يمين على سبيل الاستدلال)[1].

وعدم تحليف القاصر اليمين لا يعد بحسب المحكمة العليا[2] ضعف ثقة المشرع بهذه الشهادة، إذ أن الشهادة المأخوذة منه على سبيل الاستدلال لا تعد شهادة منقوصة بسبب عدم حلف اليمين، لأن المشرع لم يقصد من عدم حلف القاصر اليمين القانونية أضعاف القوة التدليلية لأقواله أو عدم الثقة به، وإنما يرمي

---

(1) ويلاحظ أن المشرع المصري أضاف إلى هذه الفئة، فئة ثانية من الأشخاص الذين لا يجوز للمحكمة أن تسمح شهادتهم إلا على سبيل الاستدلال، وجاءت هذه الفئة في نص المادة (25) من قانون العقوبات بقولها (كل من حكم عليه بعقوبة جناية يستلزم حتماً حرمان المحكوم عليه، من الشهادة أمام المحكمة مدة العقوبة إلا على سبيل الاستدلال.

أما المشرع الليبي فقد قرر في المادة (37) من قانون العقوبات، بفقدان الأهلية القانونية، عن كل شخص حكم عليه بالإعدام (م 37/ 1) وأيضاً فقد الأهلية لمن حكم عليه بالسجن المؤبد أو بالسجن لمدة لا تقل عن خمس سنوات (م2/37) وبالتالي قرر المشرع الليبي عدم الأهلية لأداء الشهادة بالنسبة لمن شملتهم المادة (37) عقوبات، ولو على سبيل الاستدلال.

أما في فرنسا فقد قرر المشرع الفرنسي في المادة (108) من قانون الإجراءات الجنائية على شهادة سماع من لم يبلغ السادسة عشر سنة بدون يمين، كما أضاف في المادة (3/34) عقوبات فئة أخرى من الأشخاص الذين تسمع على سبيل الاستلال وهم من حكم عليه بعقوبة جناية، وكذلك المادة (7/42) بالنسبة للأشخاص المحكوم عليهم بمعرفة محاكم الجنح – راجع في ذلك، اشرف جمال الدين قنديل، مرجع سابق، ص 346 .

ويرجع سبب إضعاف الثقة فيمن حكم عليه بعقوبة جناية في مصر وفرنسا، وإهدارها كليةً في ليبيا، إلى وجود ضعف مفترض في الضمير والقيم الاجتماعية بالنسبة لهذه الفئة – انظر محمود نجيب حسني، مرجع سابق ، ص 895 .

(2) المحكمة العليا، جلسة 29/ 5/ 1979 170/ 26ق، مجلة المحكمة العليا، س 016 31 3316.

إلى الحيلولة دون تعرضه لما لا يمكن تحمله من الواجبات الدينية باعتباره ناقص الأهلية.

وهذا التحليل يتفق مع مبدأ (الاقتناع القضائي)، وما يفترضه من تخويل القاضي سلطة تقديرية في وزن الدليل وتحديد قيمته، وذلك قد يجعله يضع الثقة في شهادة أديت على سبيل الاستدلال، بل أن من سلطته أن يضفي عليها ثقة أكثر مما يعطيها لشهادة أديت بعد يمين[1]، وهو ما عبرت عنه المحكمة العليا بقولها، "أن شهادة الصغير التي تؤخذ على سبيل الاستدلال بلا يمين... تعتبر شهادة تامة غير منقوصة قانوناً... وللمحكمة في بعض الحالات أن ترجحها على غيرها من الشهادات التي تكون قد أديت بعد حلف اليمين"[2].

والعبرة في تحديد سن الشاهد بوقت الإدلاء بالشهادة لا بوقت الواقعة، فإذا كان الشاهد وقت الشهادة لم يبلغ أربع عشرة سنة، سمعت شهادته على سبيل الاستدلال، أما إذا كان قد بلغها في ذلك الوقت، وجب أن يؤدي اليمين، فترقى شهادته إلى مرتبة الدليل[3]، إذ من المقرر أنه "لما كان الغرض من استحلاف الشاهد هو حملة على قول الصدق، فإن العبرة لذلك في احتساب عمر الشاهد من حيث وجوب تحليفه من عدمه، يجب أن يكون بوقت أداء الشهادة، لأنه في هذا الوقت ينبغي قول الصدق ولا عبرة بعد ذلك بعمر الشاهد بتاريخ الواقعة التي يشهد عليها، وكونه لم يبلغ سن الاستحلاف في ذلك الوقت، ولما كان المجني عليه (الشاهد) قد تجاوز الرابعة عشر من عمره عند المحاكمة، فإن استحلاف المحكمة له ليس فيه مخالفة للقانون"[4].

---

(1) هلالي عبد اللاه، مرجع سابق، ص 857.

(2) حكم المحكمة العليا، جلسة 28/ 11/ 1989، طعن رقم 409/ 36ق، مجلة المحكمة العليا، س 926 44 3 9 9 202.

(3) فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص 564.

(4) حكم المحكمة العليا، جلسة 1981/11/10 26/165ق، مجلة المحكمة العليا، س 518 31-4 1 9 121.

ثانياً: الشروط الواجب توفرها في الشهادة

يجب أن تتوافر في الشهادة عدة شروط، أهمها شفوية الشهادة، وأداء الشهادة في مواجهة الخصوم، وهو ما ستتم دراسته وفق ما يلي:

أ. شفوية الشهادة

تعد الشفوية أساساً قانونياً لفحص الشهادة، وهي في ذات الوقت ضمانة أساسية من ضمانات الشهادة كدليل إثبات، بحيث لا يجوز للمحكمة التنازل عنها إلا برضاء المتهم أو المدافع عنه، فهي نتيجة حتمية لقاعدة شفوية المرافعة[1]، حيث أنه "من المقرر أن الأصل في المحاكمات الجنائية أن تبني على التحقيقات الشفوية التي تجريها المحكمة في مواجهة المتهم وتسمع فيها الشهود مادام سماعهم ممكناً، إلا إذا تنازل المتهم أو من يدافع عنه صراحة أو ضمناً بعدم طلب سماعهم"[2].

وبناء عليه ستتم دراسة شفوية الشهادة من خلال التعرف على معنى الشفوية وأهميتها، ويلي ذلك بيان حالات جواز الاستغناء عن سماع الشهادة.

1. معنى الشفوية وأهميتها

يقصد بالشفوية في المحاكم الجنائية أنه ينبغي أن تباشر المحكمة جميع إجراءات التحقيق شفوياً بالجلسة، وليس استناداً إلى ما يثبت بالأوراق الخاصة بالتحقيق الابتدائي أو الاستدلالات، وهذا المبدأ مستفاد من نص المادة (275) إجراءات جنائية ليبي، التي تقضي بعدم جواز استناد الحكم إلى أي دليل لم يطرح أمام المحكمة في الجلسة[3].

---

[1] أيمن فاروق، مرجع سابق، ص 222.

[2] المحكمة العليا، جلسة 1995/1/3، طعن رقم، 39/739ق، مجلة المحكمة العليا، س30 9 237 5 9 324، وأنظر أحكام جلسة 1970/1/13 15/23ق، مجلة المحكمة العليا، س46 13 513 2 0 9 114، جلسة 1985/6/25/ طعن 30/79، نفس المصدر، س 423 41 5 9 131، جلسة 1984/1/17 30/241ق، نفس المصدر، س121 ع3 4 9 136، جلسة 1982/4/4 29/72ق، نفس المصدر، س619 21 2 9 223.

[3] مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص 82.

وعلى هذا الأساس فإن الأصل في إجراءات المحاكمة أن تجرى شفاهة أمام القاضي، وفي حضور جميع الخصوم يقدم كل منهم طلباته وأوجه دفاعه، وعلى القاضي أن يسمع الشهود من جديد في مواجهتهم، ويطرح للمناقشة كل دليل مقدم في الدعوى، حتى يكون الخصوم على بينه مما يقدم ضدهم من أدلة[1].

وقد نص قانون الإجراءات الجنائية الليبي على سماع الشهود في التحقيقات الابتدائية في المواد (93 – 104) – المواد (110 –122) من القانون المصري، كما أجاز للمحكمة سماعهم في الجلسة، المواد (244 – 245) المواد (271 – 272) من القانون المصري.

وفي قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، فإنه يجب أن تؤدي الشهادة شفاهة أمام محكمة الجنايات (المادة 347 أ.ج)، أما بالنسبة لمحاكم الجنح والمخالفات، فإن الأمر يختلف، حيث يسمح للشهود أن يستعينوا بالمذكرات أو الوثائق، على أن يكون ذلك بصفة استثنائية وبترخيص من رئيس المحكمة[2].

ويجب على المحكمة أن تسمع الشهادة بنفسها، لكي تقدر تمام التقدير مدى صحتها وصدقها، إلا أن المحكمة لا تلتزم بسماع جميع الشهود الذين أدلوا بأقوالهم أثناء التحقيق، ولكنها تختار الشهود الذين ترى أن شهادتهم مفيدة في كشف الحقيقة[3]، ما لم يتمسك المتهم بسماع شاهد بعينه، حينها يتعين على المحكمة إجابته إلى ذلك، أو تبرير عدم الإجابة، فإن لم تفعل، وقضت بإدانته ركوناً إلى أقوال من لم تسمع من الشهود المطلوب سماع شهادتهم، فإنها تكون قد أخلت بحق الدفاع، ولا يغير من ذلك أن تكون المحكمة قد ركنت في الإدانة إلى أدلة أخرى، ما دامت قد أدخلت في اعتبارها أقوال الشهود الذين لم تسمعهم، ومن ثم فإن عدم استجابة المحكمة إلى طلب الطاعن سماع شاهديه، وإغفال مناقشة السبب في عدم الإجابة،

---

(1) محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 713.

(2) هلالي عبد الله، مرجع سابق، ص 860.

(3) أيمن فاروق، مرجع سابق، ص 225.

أمران يتحقق بهما إخلال بحق الدفاع يجعل من حكمها مشوباً بالبطلان في الإجراءات[1].

ولسماع الشهود بمعرفة المحكمة له أهمية كبيرة يمكن تلخيصها فيما يلي:

- إن سماع المحكمة للشاهد فيه تحقيقاً لمبدأ شفوية المرافعة في الجلسة، وضماناً لحق المتهم في الدفاع عن نفسه، ومناقشة الشاهد فيما قد يكون أبداه بالتحقيقات السابقة على المحكمة من أقوال، لما قد تظهر تلك المناقشة من حقائق من شأنها أن تغير وجه الرأي في الدعوى[2].
- إن أدلاء الشهادة أمام القاضي يتيح له التفرس في وجه الشاهد وملاحظة حالته النفسية عن تأدية الشهادة، وهو أمر يساعد القاضي كثيراً على تقديرها فإذا كذب اللسان أو سكت حيث يجب الكلام، دل على ذلك مظهر الشخص وحالته وطريقة شهادته ولهجته، مما يمكن معه أن يستقي منها القاضي دلائل وعلامات قول الحقيقة أو محاولة إخفائها الأمر الذي يساعده في تقدير قيمة هذه الشهادة[3].
- إن سماع الشهود أمام المحكمة يساعد على كشف التحريفات التي تكون قد حددت بالتحقيق الابتدائي، سواء من جانب الشاهد أو المحقق دون وعي منهما ، كما تعتبر فرصة أخيرة للخصوم لمراجعة الأدلة وتدارك ما يكون قد فات أمره بالنسبة للمحقق أو الشهود.

2. حالات جواز الاستغناء عن سماع الشهادة

يجوز للمحكمة الاستغناء عن سماع الشهود والاكتفاء بما جاء في التحقيقات الأولية وذلك إ ذا توافرت إحدى الحالات الآتية:

---

[1] حكم المحكمة العليا، جلسة 25/ 6/ 1985 79/ 30ق، مجلة المحكمة العليا، جلسة 1985/6/25 790ق، مجلة المحكمة العليا، س 23 037 5 9 131.

[2] المحكمة العليا، جلسة 1986/8/21 33/281 ق ، مجلة المحكمة العليا، س 24 6 9 3-4 1 2602 4

وفي حكم أخر قضت بأن "الحكمة التي توخاها المشرع من شفهية المرافعة في جرائم الجنايات أمام المحكمة هي توفير حقوق الدفاع وتحقيق علانية المحاكمة والمواجهة بين الخصوم، وإمكانية مناقشة الشهود والخبراء واستجلاء الغموض الذي يكتنف التحقيقات الابتدائية، جلسة 2005/2/12 52/548ق، مجلة المحكمة العليا، س 41 8 15 5 0 212 .

[3] محمد أحمد محمود مرجع سابق، ص 183.

- **اعتراف المتهم**

يجوز للمحكمة الحكم في الدعوى دون الحاجة إلى سماع الشهود وذلك إذا اعترف المتهم في الجلسة بالفعل المسند إليه، المادة (244) إجراءات جنائية ليبي، فإذا ما اعترف المتهم عن الوقائع المنسوبة إليه جاز للمحكمة إذا اقتنعت باعترافه المستوفي لشروط صحته الحكم عليه بغير الحاجة إلى سماع الشهود، وقد سبق دراسة مدى كفاية الاعتراف وحده للحكم بالإدانة في موضع سابق من هذا البحث[1] وذلك بصدد الحديث عن سلطة محكمة الموضوع في تقدير الاعتراف، لذا نحيل القارئ الكريم إليها تفادياً للتكرار.

- **غياب المتهم**

تنص المادة (211) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي فيما يخص محاكم المخالفات والجنح، على أنه، (إذا لم يحضر الخصم المكلف بالحضور حسب القانون في اليوم المبين بورقة التكليف، ولم يرسل وكيلاً عنه في الأحوال التي يسوغ فيها ذلك، يجوز الحكم في غيبته بعد الإطلاع على الأوراق..).

وفيما يخص محاكم الجنايات تنص المادة (349) إجراءات جنائية على أنه (يتلى في الجلسة أمر الإحالة ثم الأوراق المثبتة لإعلان الشهود، وتبدي النيابة العامة والمدعي بالحقوق المدنية، إن وجد، أقوالهما وطلباتهما، وتسمع المحكمة الشهود إذا رأت ضرورة لذلك، تم تفصل في الدعوى).

فهذه المادة لا توجب على محكمة الجنايات سماع الشهود عند نظر الدعوى في غيبة المتهم، وتختلف هذه الإجراءات عن الإجراءات الحضورية في أن سماع الشهود جوازي للمحكمة فهي تسمعهم إن رأت ضرورة لذلك[2].

والحكمة في إجازة الاستغناء عن سماع الشهود في الحالتين، أن الدعوى سوف يعاد النظر فيها مرة ثانية أمام نفس المحكمة عند المعارضة في الحكم

---

(1) أنظر ص(59 وما بعدها) من نفس البحث.

(2) محمود نجيب حسني،مرجع سابق، ص 1030.

الغيابي، أو عند حضور المحكوم عليه في غيبته، أو القبض عليه، فتتاح بذلك فرصة مناقشة الشهود[1]، وإن الحكم الذي يصدر بناء عليها هو مجرد حكم تهديدي[2].

- **أمام المحكمة الاستئنافية**

تتميز الإجراءات أمام المحكمة الاستئنافية بأنها ذات طابع كتابي، وذلك خلاف الإجراءات أمام محكمة الدرجة الأولى التي تتميز بالشفوية، فالأصل أن المحكمة الاستئنافية لا تعيد تحقيق الدعوى، وإنما تكتفي بالتحقيق الذي أجرته محكمة أول درجة، ولكنها تجري تحقيقاً تكميلياً إذ تبين لها نقص التحقيق الذي جرى أمام محكمة الدرجة الأولى[3]، حيث أنه من المقرر أن المحكمة الاستئنافية تحكم بحسب الأصل على مقتضى الأوراق، ولا تكون ملزمة بسماع شهود أو بإجراء تحقيق، إلا ما ترى لزوماً له، أو لاستكمال النقص في الإجراءات أمام محكمة أول درجة وهي لا تكون ملزمة بسماع شهود لا ترى أن الدعوى في حاجة إلى سماعهم.[4]"

وإذا كانت القاعدة المقررة في المادة (373) أ.ج.ل، تجيز للمحكمة الاستئنافية الحكم بناءً على أوراق الدعوى بغير سماع الشهود إلا أن المحكمة تكون ملزمة بسماع الشهود الذين كان يجب سماعهم ولم تسمعهم محكمة أول درجة، فإذا كانت محكمة أول درجة قد أصدرت حكمها دون سماع الشهود رغم تمسك الدفاع بسماعهم، فإن المحكمة الاستئنافية تلتزم بتصحيح ما وقع فيه حكم أول درجة وتسمع هؤلاء الشهود، وكذلك الحال إذا كانت محكمة373 درجة قد استمعت إلى بعض الشهود وعدلت عن سماع البعض الأخر، رغم التمسك بسماعهم سواءً كانوا شهودا

---

(1) محمود محمد مصطفى، مرجع سابق، ص 409.

(2) محمود نجيب حسني، نفس المرجع، ص 1031.

(3) محمود نجيب حسني، نفس المرجع 09 1329.

(4) المحكمة العليا ، جلسة 13 /1976/1 75/ 21ق، مجلة المحكمة العليا، س912 4 6 9 158، وأنظر حكم جلسة، 1974/5/7 92/ 19ق، نفس المصدر، س 810 41 4 9 297.

إثبات أو شهود نفي[1] ، حيث أنه من المحتمل أن يتغير وجه الرأي في الدعوى بسماع الشهود الذين عدلت محكمة أول درجة عن سماعهم.

وبذلك فإن المحكمة الاستئنافية تلتزم بإجراء كل ما يلزم لاستيفاء أي نقص في إجراءات التحقيق، سواءً ثم ذلك بطلب من الخصوم أو قامت به من تلقاء نفسها[2]، ولذالك فإن لها أن تأمر ما ترى لزومه من استيفاء التحقيق أو سماع الشهود (م 375 أ.ج).

وفي جميع الأحوال لا يجوز تكليف أي شاهد بالحضور أمام المحكمة الاستئنافية إلا إذا أمرت المحكمة بذلك (م 375 أ.ج.ل) وعلى المتهم أن يطلب من المحكمة سماع الشهود الذين يرغب في الاستشهاد بهم، فإذا وافقت المحكمة على سماعهم، تؤجل الدعوى ويعلن الشهود بالحضور، وذلك حتى يتجنب مصاريف الإعلان بلا فائدة، ولكن لا شيء يمنع المحكمة من أن تسمع الشاهد بعد إعلانه، ولو تم ذلك بغير أمرها إذا رأت ضرورة لسماعه[3].

وبناءً على ما تقدم فإن المحكمة الاستئنافية تكون غير ملزمة بإجراء أي تحقيق في الدعوى إلا ما ترى أنه لازم لاستجلاء الحقيقة، فلها أن تستدعي من تشاء من الشهود، ولها مناقشتهم والقيام بإجراء التحقيقات التكميلية التي ترى لزومها للفصل في الدعوى، أما إذا رأت أن الدعوى صالحة للحكم فيها من الإطلاع على الأوراق ولم تكن هناك حالة من حالات التزامها بسماع الشهود أو استيفاء التحقيق، فتحكم في الدعوى بعد سماع الخصوم وبعد الإطلاع على الأوراق، مع التزامها بالرد على الدفوع والطلبات التي يتقدم بها الخصوم في الدعوى[4].

---

[1] المحكمة العليا، جلسة 1961/2/12   617/54 21 1   542.

[2] مأمون محمد سلامة، مرجع سابق،ص 450.

[3] إبراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 523.

[4] مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص 451.

- **تلاوة أقوال الشاهد**

إذا كان الأصل في المحاكمات الجنائية الالتزام بشفوية المرافعة، إلا أنه ونظراً للصعوبات التي قد تواجه المحكمة في تطبيق هذا المبدأ، فقد أجاز لها المشرع على سبيل الاستثناء فيما يخص سماع الشهود، الاكتفاء بتلاوة أقوالهم علناً عوضاً عن سماعهم شفاهة.

فقد نصت المادة (262) إجراءات جنائية ليبي على أنه (للمحكمة أن تقرر تلاوة الشهادة التي أديت في التحقيق الابتدائي أو في محضر جمع الاستدلالات أو أمام الخبير إذا تعذر سماع الشاهد لأي سبب من الأسباب).

وجاء نص المادة (363) أ.ج، على أنه (إذا قرر الشاهد أنه لم يعد يذكر واقعة من الوقائع، يجوز أن يتلى من شهادته التي أقرها في التحقيق، أو من أقواله في محضر جمع الاستدلالات الجزء الخاص بهذه الواقعة.

وكذلك الحال إذا تعارضت شهادة الشاهد التي أداها في الجلسة مع شهادته أو أقواله السابقة).

وهاتان المادتان تسريان أيضاً أمام محاكم الجنايات، ولو أنهما وردتا في باب محاكم المخالفات والجنح في الفصل السابع تحت عنوان (في الشهود والأدلة الأخرى)، وذلك بموجب نص المادة (345) (تتبع أمام محاكم الجنايات جميع الأحكام المقررة في الجنح والمخالفات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك).

وعبارة تعذر سماع الشاهد الواردة في نص المادة (262) تشمل كل الأحوال التي لا يحضر فيها الشاهد أمام المحكمة، سواء لأسباب قهرية، كوفاة الشاهد أو لعدم الاستدلال عليه كمغادرته للبلاد[1] – أو لامتناعه عن الحضور – كما تشمل امتناعه عن أداء الشهادة في غير الأحوال التي يجيز فيها القانون ذلك، فعند تعذر

---

[1] وقد قضى بأنه "فإنه وقد صار سماع المجني عليها – الشاهد – غير ممكن للعجز عن الاهتداء إلى محل اقامتها لكونها أجنبية وغادرت البلاد، فإنه لا تثريب على المحكمة أن هي فصلت في الدعوى دون أن تسمع شاهدتها، حكم المحكمة العليا، جلسة 1977/5/24 180/23ق، مجلة المحكمة العليا، س14 0 21 7 9 205

سماع الشاهد استبدل المشرع سماع شهادته بتلاوة أقواله في التحقيقات الأولية، فليس للمحكمة أن تستند على أقوال الشاهد في التحقيق الابتدائي دون أن تأمر بتلاوتها في الجلسة، حيث تكون موضوع مناقشة من الاتهام والدفاع[1]، وقد قضت المحكمة العليا بأنه " لا جناح على المحكمة إن هي استندت إلى أقوال شاهد في التحقيقات إذا تعذر سماعه بالجلسة، وكل ما يتطلبه القانون في هذا الشأن هو تلاوة أقوال الشاهد الغائب بجلسة المحاكمة"[2].

وفي حالة التعذر فيجب على المحكمة أن تبذل ما في وسعها لسماع الشاهد شفاهةً، فليس كل تخلف عن الحضور يجيز التلاوة[3]، ولا محل للخروج عن قاعدة شفوية الشهادة إلا إذا استحال سماع الشاهد[4]، وإذا كانت تلاوة أقوال الشهود هي من الإجازات التي رخص بها المشرع للمحكمة، إلا أنها لا تكون واجبة إلا إذا طلبها المتهم أو المدافع عنه[5]، وليست من الإجراءات التي أو جب عليها إيقاعها، ولا يترتب على مخالفتها البطلان[6].

وبالإضافة إلى حالة (تعذر سماع الشاهد) ثمة حالة أخرى تجيز للمحكمة الاكتفاء بتلاوة أقوال الشاهد، وذلك (إذا ما قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك).

وقد أقر المشرع المصري هذه الحالة بإضافتها إلى نص المادة (289) .
يمقتضى القانون رقم (113) لسنة (1957)، بشأن تعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية، والمادة (289) تطابق ما جاء في نص المادة (292)
جنائية ليبي، إلا فيما يخص الإضافة التي أضافها القانون رقم (13) والمتعلقة بحالة

---

(1) محمود محمود مصطفى، مرجع سابق، نص 410.

(2) المحكمة العليا/ 1956/4/4 93/ 562 11 6 347.

(3) إبراهيم الغماز /مرجع سابق، ص 533.

(4) المحكمة العليا، جلسة 25/ 3/ 1976، مجلة المحكمة العليا، س 313 15 3 153، مشار إليه لدى محمد الجازوي، مرجع سابق، ص 243.

(5) المحكمة العليا، جلسة 1981/12/1/ طعن 243/ 26ق، مجلة المحكمة العليا، س318 32 1 9 162.

(6) نقض مصري، جلسة 28/ 10/ 1957 850/ 327 18 ص 832، قضاء النقض في الأدلة الجنائية ص 754.

إمكانية المحكمة بأن تقرر تلاوة أقوال الشاهد إذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك، والتي ليس لها مقابل في القانون الليبي.

وعلى الرغم من عدم النص صراحة على هذه الحالة في القانون الليبي، إلا أن قضاء المحكمة العليا قد استقر على جواز أن تستغني المحكمة عن سماع الشهود إذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك[1]، حيث قضت بأنه للمحكمة أن تستغني عن سماع الشهود في حالتين الأولى حالة تعذر سماع الشاهد لأي سبب من الأسباب (م 262 أ.ج) والثانية :حالة إذا كان المتهم معترفاً بالتهمة في الجلسة (م 244 أ.ج) وإنه وإن كانت الحالتان السابقة ذكرهما قد نص عليهما القانون صراحة، إلا أنه ليس هناك ما يحول قانوناً دون القول من وجود حالة ثالثة يصح فيها للمحكمة عدم سماع الشهود، وهي حالة عدم تمسك المتهم بسماعهم، أو بعبارة أخرى تنازله عن سماعهم صراحة أو ضمناً، ويتحقق التنازل الضمني بعدم المطالبة بسماعهم"[2].

وهذه الحالة وإن لم ترد صراحة في القانون، إلا انها مستفادة من الحكمة التي ترد وراء مبدأ شفوية المرافعة، وهي تمكين المتهم والمدافع عنه من مناقشة الشهود أمام المحكمة، أو استخلاص الأدلة التي في صالحه، كما أنها تمكن المحكمة من تقدير الدليل المستمد من الشهادة، بناء على المناقشة التفصيلية للشاهد؛ ولذلك إذا رأت المحكمة الإكتفاء بتلاوة أقوال الشاهد بالتحقيقات الأولية، ووافق المتهم أو المدافع عنه على ذلك، فإن الحكمة التي رعاها المشرع من تقرير المبدأ غير متوافرة، أو أنها تتحقق بمجرد تلاوة الشهادة بالجلسة[3].

---

(1) أنظر أحكام المحكمة العليا، جلسة 15/ 6/ 1979/ 26/162ق، مجلة المحكمة العليا، س 216 31 9 9 6141 جلسة 1979/4/24 26/9ق، نفس المصدر، س16/ ع2 9 9 188، جلسة 29/5/ 1979 24/ 8826 نفس المصدر، س 819 2 9 9 233، جلسة 20 / 1979/2 25/268ق، نفس المصدر، س816 12 9 9 215، جلسة 7/1/ 1984 30/241ق، نفس المصدر، حس 120 42 4 9 222.

(2) المحكمة العليا، ج1974/2/26) . /19ق، مجلة المحكمة العليا، س 10، مع3 4 9 244.

(3) مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص 84.

غير أن الاستغناء عن سماع الشهود في هذه الحالة لا يجب التوسع فيه، وإن على المحكمة أن تحقق شفوية المرافعة بسماعها من حضر من الشهود، فإن كان الشهود الذين لم يسمعوا هم الدليل الوحيد في الدعوى، فلا يجوز للمحكمة الاستغناء عن سماعهم طالما أن حضورهم ممكناً[1]، ذلك أن شفوية المرافعة لم تقرر لمصلحة الخصوم فحسب، بل وأيضاً للصالح العام في حسن سير الجهاز القضائي[2].

وقد جاء في حكم المحكمة العليا السابق[3] تفسيراً لذلك " ذلك لأنه إن كان حقاً أن سماع شهود الإثبات أو النفي ليس من حق المتهم وحده، إن شاء طلب سماعهم وإن شاء استغنى عنهم؛ لأن الإدانة والبراءة ليسا حقين لصيقين به وحده، بل هما من ضمانات التقاضي، ومن عناصر إحقاق العدالة، وحق المجتمع فيه أولى بالرعاية من حق المتهم، إلا أنه لما كان الإثبات في المسائل الجنائية أساسه حرية القاضي في الاقتناع بأي دليل قائم في الدعوى، سواء كان مصدره محاضر الاستدلالات أو تحقيقات النيابة أو التحقيق النهائي الذي تجريه المحكمة بنفسها، وهو ما قررته المادة (275) إجراءات جنائية بقولها (يحكم القاضي في الدعوى بحسب العقيدة الذي تكونت لديه بكامل حريته، ومع ذلك لا يجوز أن يبني حكمه على أي دليل لم يطرح أمامه في الجلسة)، فإن إلزام المحكمة بسماع الشهود لم يطلب سماعهم لوضوح الواقعة لديها، يعد إجراء لا جدوى منه، وفيه مضيعة للوقت، وتأخير الفصل في القضايا، ولا يجد له مبرراً في القانون الذي أطلق للقاضي الجنائي حرية الأخذ بأي دليل قائم في الدعوى، ولم يقيده إلا بقيد واحد، هو أن يكون الدليل الذي عول عليه قد طرح أمامه في الجلسة، وهو أمر طبيعي يقتضيه حق الدفاع المقرر للمتهم لنفي التهمة عنه، والذي لا يتحقق إلا بإحاطته إحاطة كاملة بالأدلة التي تدينه، ويتحقق ذلك بوجود ذلك الدليل في أوراق الدعوى أثناء محاكمته،

---

[1] نقض صري، جلسة 1944/4/10، مجموعة القواعد القانونية، ج1، رقم 105، مشار إليه لدى مأمون محمد سلامة نفس المرجع، ص 58.

[2] مأمون محمد سلامة، نفس المرجع السابق والصفحة.

[3] حكم المحكمة عليا، 1974/2/26 مشار إليه أعلاه.

وأن يكون على علم بوجود ذلك الدليل في أوراق الدعوى أثناء محاكمته، وأن يكون على علم به حتى يكون باستطاعته رده بما يعن له من أوجه دفاع".

وبناءً عليه، فإنه وبمقتضى هذا الحكم، فإنه لا يجوز للمحكمة أن تستغني عن سماع الشهود جملةً، إلا إذا ارتأت المحكمة أن الفصل في الدعوى لا يقتضي سماعهم ولم يطلب المتهم ولا محاميه ذلك، وذلك لوضوح الواقعة لديها من أدلة أخرى في الدعوى أما إذا كان الفصل في الدعوى يتوقف على سماع أياً من هؤلاء الشهود، فإن المحكمة حينها تكون ملزمة بسماع شهادته شفاهةً إذا كان ذلك ممكناً، وإلا كان ذلك إهداراً صارخاً لمبدأ شفوية المرافعة.

وفي إطار مبدأ تعذر سماع الشاهد، فقد حددت المادة (263) حالتين أخريين يجوز بموجبها للمحكمة تلاوة أقوال الشاهد، وهما حالة إقرار الشاهد بنسيان الواقعة أو جزءٍ منها، وفي هذه الحالة يجوز للمحكمة تلاوة شهادته التي أقرها في التحقيق الابتدائي، أو في محضر جمع الاستدلالات، وكذلك الحال إذا تعارضت شهادة الشاهد التي أداها في الجلسة، مع شهادته وأقواله السابقة.

والعلة من تلاوة أقوال الشاهد في نص هذه المادة تبدو واضحة، وهي إزالة كل لبس أو غموض عن الشهادة في حالة تعارضها مع نفسها، أي تعارض أقوال الشاهد أمام المحكمة عن ما قد شهد به في التحقيقات الأولية، وأن المشرع قدر أن بتلاوة الشهادة في هذه الحالة قد يزيل هذا التعارض، حيث يكون الشاهد في هذه الحالة أمام خيارين، فإما أن يصر على شهادته السابقة، أو العكس؟ بأن يؤكد ما شهد به في التحقيقات الأولية، ويتراجع عن شهادته أمام المحكمة.

ومن جهة أخرى قدر المشرع أن تلاوة أقوال الشاهد في حالة نسيان ما قد شهد به في التحقيقات الأولية، بما يحيي أو ينعش شهادة سابقة كانت في طي النسيان.

أما في فرنسا، فإنه لم يرد في القانون الفرنسي نص يماثل المادة (262 أ.ج.ل)، ولكن القضاء الفرنسي قرر أن القانون حتم على القاضي بأن لا يكون

اقتناعه إلا من الإجراءات التي تطرح أمامه في الجلسة، ولم يمنعه أيضاً من أن يستند إلى التحقيقات الابتدائية، وخصوصاً شهادة الشهود المدونة بها، شرط أن يطلع عليها الخصوم ويناقشوها، سواء توفي الشهود أو امتنعوا عن الحضور بسبب قانوني، أو لم يحصل إعلانهم أو اعلنوا ولكنهم لم يحضروا الجلسة، وهذه الشهادة لا تقبل إلا على سبيل الاستدلال، فالمادتان (3/331)و (452) أ.ج، تنصان على أن الشهود يجب أن يدلوا بأقوالهم شفاهةً، ورئيس المحكمة لا يمكنه أن يأمر بتلاوة الشهادة من ملف الدعوى، إلا إذا كان الأمر يتعلق بشهادة شاهد غائب، أو لمراقبة الإدلاء الشفوي الذي انتهى منه الشاهد الحاضر[1].

ب. أداء الشهادة في مواجهة الخصوم.

المبدأ العام أنه يجب أن يباشر التحقيق النهائي الذي تجريه المحكمة في حضور جميع الخصوم في الدعوى، ولذلك أوجب المشرع إعلان الخصوم باليوم المحدد للجلسة ليتمكنوا من الحضور[2]، ولا يقتصر حضور الخصوم على ما يدور في الجلسة فقط، ولكن من حق جميع الخصوم أن يحضروا جميع إجراءات المحاكمة، سواءً ما دار في الجلسة، أو ما جرى خارج الجلسة، كما لو انتقلت المحكمة لإجراء معاينة، أو لسماع شاهد لم يتمكن من الحضور أمام المحكمة[3] حيث يكون لهم حق الحضور بأنفسهم، أو بواسطة وكلائهم في الحالات التي تجيز ذلك، وأن يوجهوا للشاهد الأسئلة التي يرون لزوم توجيهها إليه[4].

وبناءً عليه، فإن الشهادة يجب أن تؤدي في حضور النيابة العامة والمتهم وباقي الخصوم.

---

[1] هلالي عبد اللاه، مرجع سابق، ص 864.

[2] مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص 88.

[3] محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 965.

[4] أسامة عبد الله قايد، مرجع سابق، ص 726.

1. أداء الشهادة في حضور النيابة العامة

أوجب المشرع حضور النيابة العامة لصحة إجراءات المحاكمة باعتبارها تدخل في التشكيل القانوني للمحكمة، فقد نصت المادة (242) أ.ج.ل على أنه "يجب أن يحضر عضو النيابة العامة جلسات المحاكم الجنائية، وعلى المحكمة أن تسمع أقواله وتفصل في طلباته"، ويقابل هذه المادة، المادة (269) من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

وبذلك فإن الحكم يكون باطلاً إذا بني على شهادة شهود سمعوا بغير حضور النيابة العامة، ولا يزيل هذا البطلان إطلاع النيابة في الجلسة التالية على المحضر الذي تحرر عن هذه الشهادات[1].

ولا يجوز الجمع بين صفة الشاهد وممثل النيابة العامة، ويكون الحكم باطلاً إذا سمعت المحكمة شهادة القائم بوظيفة النيابة العامة، حيث أنه من غير المنطقي أن يترك عضو النيابة العامة مركزه خالياً أثناء تأدية الشهادة، ويدلي بشهادته ضد المتهم الذي يطالب بعقابه، وهذا البطلان في الإجراءات يتعلق بالنظام العام[2].

2. أداء الشهادة في حضور المتهم

عرضت المادة (243) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي، مثول المتهم بجلسات المحاكمة، وأوجبت حضوره فيها بغير قيود ولا أغلال، فإن كان محبوساً احتياطياً، وجب احضاره جلسة المحاكمة عن طريق إعلانه بواسطة مأمور السجن، وإن كان مفرجاً عنه، وجب تكليفه بالحضور وإعلانه بذلك في المواعيد المقررة قانوناً[3]، فالمشرع قرر للمتهم الحق في أن يحضر جميع إجراءات المحاكمة، سواءً

---

[1] هلالي عبد اللاه،مرجع سابق، ص 864.

[2] محمد أحمد محمود، مرجع سابق، ص 197.

[3] مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص 88.

دارت في الجلسة أو خارجها، ويقرر له هذا الحق ولو كانت المحاكمة سرية، بل أن حضوره واجب عليه، ذلك أن مسئوليته عن جريمته إزاء المجتمع، تفرض عليه أن يشارك في الإجراءات التي يقتضيها تحديد مسئوليته عنها، وأن يكون له دور إجرائي إيجابي في الدعوى، ومن ثم فإن حضور المتهم لمصلحته؛ لأنه يتيح له فرصة تفنيد أدلة الإتهام[1]، وبذلك فإن على القاضي أن يسمع الشهود في حضور المتهم، حتى يتسنى للأخير أن يتابع شهادتهم، ويعد دفاعه على أساس تفنيد تلك الشهادات إذا كانت ضده[2].

ووجوب تمكين المتهم من حضور إجراءات المحاكمة، يقتضي بعدم جواز إبعاده عن قاعة الجلسة إلا إذا وقع منه إخلالاً بنظامها يستدعي ذلك، وهو أمر خوله المشرع لرئيس المحكمة في إمكانية إبعاد المتهم عن جلسة أثناء نظر الدعوى، إذا وقع منه تشويش يخل بحسن سير الجلسة، على أن يطلعه على ما تم في غيبته من الإجراءات[3].

وهذا الإجراء جاء على سبيل الاستثناء ولا يجوز للقاضي أن يبعد المتهم عن الجلسة إلا في حالة الضرورة، والضرورة هنا تقدر بقدرها، ومتى زالت حالة الضرورة وجب على القاضي أن يسمح للمتهم بالحضور بل أن واجب عليه أن يستدعيه لذلك مع إخباره بما تم أثناء وجوده خارج القاعة، حتى يستطيع المتهم أن يرتب دفاعه على ضوء ما تم في غيبته، وليس المقصود بإبعاد المتهم في الجلسة جعلها سرية، ولكن تبقى الجلسة علانية ويحضرها باقي الخصوم والجمهور، ولا يجوز في جميع الأحوال، ابعاد محامي المتهم عن الحضور حتى لو أبعد المتهم[4].

---

(1) محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 966.

(2) هلالي عبد اللاه، نفس المرجع، ص 65.

(3) عماد محمد ربيع، مرجع ابق، ص 349.

(4) إبراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 570 أيمن فاروق عبد المعبود، مرجع سابق، ص 256.

3. أداء الشهادة في حضور باقي الخصوم

بالنسبة لباقي الخصوم، وهم المدعي المدني والمجني عليه، والمسئول عن الحقوق المدنية، فقد أوجب القانون إعلانهم رسمياً بالموعد المحدد للجلسة، حتى تباشر جميع إجراءات التحقيق النهائي في حضورهم، سواءً حضروا شخصياً أو عن طريق وكلائهم[1].

وقد نصت المادة (244، أ، ج، ل) على أن للمجني عليه وللمدعي بالحقوق المدنية أن يستجوبوا الشهود لإيضاح الوقائع التي أدوا الشهادة عنها في أجوبتهم.

وبذلك فإنه لا يحق للقاضي منع أحد الخصوم المذكورين من الحضور في الجلسة أو إبعاده منها، إلا إذا صدر من أحدهم تصرفات أو أقوال تخل بنظام الجلسة، وله في هذه الحالة ابعاده بمقتضى نص المادة (216 أ ج ل) والتي أوكلت لرئيس المحكمة مهمة ضبط الجلسة وإدارتها، وله في سبيل ذلك أن يخرج من قاعدة الجلسة من يخل بنظامها.

---

[1] مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص 88.

المطلب الثاني

قواعد الإدلاء بالشهادة وحجتيها في الإثبات

بعد أن تستوفي الشهادة شروط صحتها، يُثار التساؤل عن قواعد الإدلاء بها خلال مراحل الدعوى المختلفة، وهل يجوز للشاهد الامتناع عن أدائها؟ وحين يدلي الشاهد بشهادته، ما مدى حجة هذه الشهادة في الإثبات؟، وهو ما سنحاول الإجابة عليه بإذنه تعالى في هذا المطلب وفق فرعين على النحو التالي:

الفرع الأول

قواعد الإدلاء بالشهادة

تقتضي دراسة قواعد الإدلاء بالشهادة التعرف أولاً على إجراءات سماع الشهود أمام كلا من مأمور الضبط القضائي، وأمام سلطة التحقيق، وأخيراً سماع الشهود أمام المحكمة، ثم يلي ذلك التعرف على أحوال الإعفاء والامتناع عن الشهادة وفقاً لما قرره القانون.

أولاً : إجراءات سماع الشهود

إن أداء الشهادة واجب تنص عليه التشريعات المختلفة، فالشاهد باعتباره فرداً من أفراد المجتمع، يلتزم بمعاونة القضاء ومساعدة العدالة في الوصول إلى الحقيقة، وبغض النظر عن عدم وجود مصلحة له في الدعوى التي يشهد فيها، فلا ينجوا الشاهد من هذا الالتزام إلا بعذر مقبول قانوناً، وقد ألزم القانون على من دعي للحضور أمام سلطة التحقيق أو المحاكمة لتأدية الشهادة أن يلتزم بهذا الواجب وقد دعم المشرع هذا الالتزام أو الواجب بالعقوبة التي يفرضها على الشاهد الذي يمتنع عن أداء الشهادة[1].

---

[1] أيمن فاروق عبد المعبود، مرجع سابق، ص 173 – 174، وأنظر المادتين (99 – 252) من قانون العقوبات الليبي

وبناءً عليه، سأتناول بالدراسة أداء الشهادة خلال المراحل المختلفة للدعوى الجنائية على النحو التالي:

أ. أداء الشهادة في مرحلة جمع الاستدلالات

وهي مرحلة تتم بمعرفة رجال الضبط القضائي الذين يجب أن يحصلوا على جميع الإيضاحات والمعلومات عن الوقائع التي تبلغ إليهم، ويثبتوها في محاضر مشتملة على أقوال الشهود وتوقيعاتهم دون حلف اليمين[1].

ولم يعطي المشرع الليبي مأمور الضبط القضائي سلطة إجبار الشاهد على الحضور لتأدية الشهادة، إلا أنه في سبيل تمكين مأمور الضبط القضائي من القيام بأداء واجبه في حالات التلبس، خوله المشرع أن يمنع الحاضرين من مبارحة محل الواقعة قبل الانتهاء من تحرير المحضر، وله أن يستحضر في الحال من يمكن الحصول منه على إيضاحات في شأن الواقعة (م 222) . □.).

وعليه فإن مأمور الضبط في هذه المرحلة ليست له سلطة بالنسبة للشاهد حتى في حالة التلبس، سوى سلطة منعه من مغادرة مكان الواقعة قبل استكمال المحضر، وكذلك فإن الشاهد إذا امتنع عن الإدلاء بمعلومات عن الواقعة أو تبين كذبه، لا يعاقب بوصف الواقعة امتناعاً عن أداء الشهادة أو بوصفها شهادة زور، وإن جاز اعتبار ذلك إخفاء لأدلة الجريمة، أو تقديماً بمعلومات كاذبة[2].

وفي حالات الندب فإن لمأمور الضبط القضائي جميع سلطات التحقيق فيما يتعلق بالإجراء الذي يندب له (م 55 أ. ج.ل) كما لو كان قد تم بمعرفة إحدى سلطات التحقيق، ويعد محضره محضر تحقيق إذا تم وفقاً للقانون، وفي حالة ندبه لسماع الشهود فإن له سلطة استدعائهم وتحليفهم اليمين.

---

[1] عيسى فتح الله أحمد، الإثبات بالشهادة، رسالة ماجستير ، جامعة طرابلس، كلية الأداب ، ليبيا، س 1430 .143

[2] عيسى فتح الله، نفس المرجع، ص 144.

ب. أداء الشهادة أمام سلطة التحقيق الابتدائي

والتحقيق الابتدائي قد تقوم به النيابة العامة، أو قد يندب له قاضي التحقيق، بحسب الأحوال9 1 التحقيق الذي يتم بمعرفة قاضي التحقيق، فإنه وبحسب ما تنص عليه المادة (98 أ. ج. ل) "تطبق فيما يختص بالشهود أحكام المواد 8256 8258 8259 8260 261".

أما التحقيق الذي يتم بمعرفة النيابة العامة، فقد جرى نص المادة (181 أ. ج. ل) على انه "تسري على الشهود في التحقيق الذي تجريه لنيابة العامة الأحكام المقررة أمام قاضي التحقيق"، وجاء في فقرتها الثانية أنه "ويكون الحكم على الشاهد الذي يمتنع عن الحضور أمام النيابة العامة والذي يحضر ويمتنع عن الإجابة، من القاضي الجزئي في الجهة التي طلب حضور الشاهد فيها حسب الأحوال المعتادة "ويقابل هذه المادة، المادة (208) من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

وعملاً بنص المادة (94) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي فإنه "تقوم النيابة العامة بإعلان الشهود الذين يقرر قاضي التحقيق سماعهم، ويكون تكليفهم بالحضور بواسطة المحضرين، أو بواسطة رجال السلطة العامة"،وفي فقرتها الثانية، نصت المادة على أن " لقاضي التحقيق أن يسمع شهادة أي شاهد يحضر من تلقاء نفسه، وفي هذه الحالة يثبت ذلك في المحضر".

ويقوم المحقق بسماع شهادة من يرى لزوم سماعه من الشهود، سواءً تم ذلك بطلب من الخصوم أو بدونه، وله أيضاً الاستغناء عن سماع شهادة الشهود إذا رأى عدم الفائدة من سماعهم، المادة (93 . .).

ويجب على المحقق عملاً بنص المادة (63) إجراءات جنائية، أن يطلب من كل شاهد أن يبين اسمه ولقبه وسنه وصناعته وسكنه وعلاقته بالمتهم، ويدون هذه البيانات وشهادة الشهود بغير كشط أو تحشير، ويوقع كلاً من المحقق وكاتب الجلسة على أقوال الشاهد، بالإضافة إلى توقيع الشاهد نفسه على أقواله، المادة (797 أ.ج.).

ويـ   على من دعي للحضور لتأدية الشهادة، أن يحضر بناءً على الطلب المحرر إليه، و إلا جاز للقاضي الحكم عليه بعد سماع أقوال النيابة بغرامة لا تجاوز عشرة جنيهات، ويجوز له أن يصدر أمراً بتكليفه بالحضور ثانياً بمصاريف من طرفه، أو أن يصدر أمراً بضبطه وإحضاره، المادة (99، أ . ج . ل)، ويجوز إعفاء الشاهد من الغرامة إذا حضر بعد تكليفه بالحضور ثانياً، أو من تلقاء نفسه، وأبدى أعذاراً مقبولة منعته من الحضور، كما يجوز إعفاؤه منها بناءً على طلب يقدم منه إذا لم يستطيع الحضور بنفسه (م 100   . .).

كما أنه يجوز للمحقق الانتقال لمحل وجود الشاهد لسماع شهادته، وذلك إذا كان الشاهد مريضاً، أو لديه ما يمنعه من الحضور، وله أن يحكم عليه بالغرامة المنصوص عليها في المادة (99) سالفة الذكر، إذا تبين له عدم صحة الع)   (103   . .).

وإذا حضر الشاهد أمام المحقق – قاضي أو نيابة عامة – وأمتنع عن أداء الشهادة، أو عن حلف اليمين، يحكم عليه بالعقوبة المنصوص عليها في المادة (260) من قانون العقوبات – والتي تقض بعقوبة الحبس لمدة لا تزيد عن ستة أشهر أو بغرامة تتراوح بين عشرة جنيهات وخمسين جنيهاً – ويجوز إعفاؤه من كل أو بعض العقوبة إذا عدل عن امتناعه قبل انتهاء التحقيق (م 101). .).

وفي القانون المقارن، نجد أن القانون المصري لا يختلف كثيراً عن القانون الليبي في مسألة سماع الشهود في مرحلة التحقيق الابتدائي، حيث نظم المشرع المصري هذه الإجراءات في الفصل السادس من الباب الثالث من قانون الإجراءات الجنائية المصري، تحت عنوان (في سماع الشهود) بمقتضى المواد (110 – 122) والتي تكاد تطابق نصوص مواد القانون الليبي في هذه المسألة[1].

---

[1] إبراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 338، وما بعدها.

ج. أداء الشهادة أمام سلطة التحقيق النهائي (المحكمة)

الشاهد ليس مخيراً في الحضور أمام القضاء، فإذا ما دعي للشهادة وجب عليه الحضور، سواء كان ذلك أمام سلطة التحقيق الابتدائي أو المحكمة على حد سواء، وسواءً كان شاهد إثبات أو نفي، ويلتزم الشاهد الذي كلف بالحضور أن يحضر في اليوم المحدد له في ورقة التكليف بالحضور، حتى لو كان القانون يعفيه من أداء الشهادة؛ لأنه يجب التفرقة بين دعوة الشاهد وبين أداء الشهادة، فمن دعي وجب عليه الحضور، وإن كان له من اعتراض فعليه أن يثيره أمام المحكمة[1].

ويكون التكليف بالحضور من قبل النيابة العامة فيما يتعلق بشهود الإثبات، أما شهود النفي فيتم إعلانهم بناء على طلب المجني عليه أو المدعي المدني، وذلك إذا لم تكن النيابة العامة قد قامت بإعلانهم، وقد عبر المشرع عن ذلك في المادة (250 أ . ج . ل) بأن "يكلف الشهود بالحضور بناءً على طلب الخصوم".

ويكون التكليف بالحضور قبل الجلسة بأربع وعشرين ساعة، مع مراعاة مواعيد المسافة، إلا في حالة التلبس بالجريمة، فيجوز تكليفهم بالحضور في أي وقت بدون إعلان ولو شفهياً بواسطة أحد مأموري الضبط القضائي أو أحد رجال الضبط، كما يجوز للشهود في محاكم الجنح والمخالفات، الحضور للجلسة بناءً على طلب الخصوم وبغير إعلان سابق،[2] (م 250 . .).

أما في محكمة الجنايات، فقد رسم المشرع طريقاً معيناً لسماع الشهود، خاصة بالنسبة للشهود الذين لم تدرج أسمائهم في قائمة الشهود، حيث اشترطت المادة (159 أ . ج)، أن يقدم إلى غرفة الاتهام كلاً من النيابة العامة والمدعي بالحقوق المدنية والمتهم، قائمة بأسماء الشهود الذين يطلب أن تسمع شهادتهم أمام المحكمة، وتضع غرفة الاتهام قائمة نهائية بالشهود المذكورين، وتكلف النيابة العامة بإعلانهم

---

(1) عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 286.

(2) مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص 202.

إذا رأت ضرورة لشهادتهم، والغاية من تبليغ قائمة الشهود هي إفساح المجال لدراسة أوضاعهم، وصلتهم بالخصوم، وما إذا كانت أسباب الطعن فيهم متوفرة[1].

ويترتب على ذلك أن محكمة الجنايات تكون غير ملزمة بسماع الشهود الذين لم يتم إدراجهم في قائمة الشهود، ولم تتبع بشأنهم الإجراءات المنصوص عليها، وتطبيقاً لذلك قضي بأنه "إن قانون الإجراءات الجنائية بين في المواد (159 – 161) منه الطريق الذي يسلكه المتهم في إعلان الشهود الذين يرى لنفسه المصلحة في سماعهم، وذلك بأن يطلب من غرفة الاتهام إعلانهم من قبل النيابة العامة، أو يعلنهم هو إذا لم ترى الغرفة إدراجهم في قائمة شهوده، بحيث إذا لم يسلك هذا الطريق، فإن المحكمة تكون في حل من إجابة طلبه، ولا تكون بذلك قد أخلت بحق الدفاع"[2]، "إلا أن ما رسمه القانون في هذا الشأن، إن هو إلا من قبيل تنظيم إجراءات المحاكمة أمام المحكمة الجنايات، لكي يتيسر لها سرعة الفصل في الدعوى، وحتى ينال الجاني جزاءه، ويتحقق بذلك الردع المقصود من العقاب، أو تتضح براءة البريء دون بقاء الاتهام معلقاً عليه بغير مبرر، وعلى ذلك فإن عدم سلوك المتهم السبيل المرسوم لإعلان شهوده لا يمنع المحكمة بما لها من الهيمنة على الإجراءات، من أن تقدر مدى وجاهة طلبه في شأن سماع شاهد، وما إذا كان جاد في طلبه، وله مصلحة فيه، أو أن طلبه غير منتج، وأنه لم يقصد به سوى تعطيل الفصل في الدعوى، وتقبله أو ترفضه بناءً على ذلك، ومتى أوردت أسباباً لرفضها الطلب، يجب أن تكون هذه الأسباب سائغة تبرر ما انتهت إليه"[3].

وقد حددت المادة (251 أ . ج . ل)، الإجراءات التنظيمية لأداء الشهادة أمام المحكمة، حيث "ينادي على الشهود بأسمائهم، وبعد الإجابة منهم يحجزون في الغرفة المخصصة لهم، ولا يخرجون منها إلا بالتوالي لتأدية الشهادة أمام المحكمة، ومن تسمع شهادته منهم يبقى في قاعة الجلسة إلى حين إقفال باب المرافعة، ما لم

---

(1) عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 291.

(2) المحكمة العليا، جلسة 1992/3/4 162/ 37ق، مجلة المحكمة العليا، س28 11 – 1 2 9 246.

(3) المحكمة العليا، جلسة 1977/11/15 400/ 24ق، مجلة المحكمة العليا، س 014 34 7 9 233، وأنظر أيضاً، حكم جلسة 1976/4/27 314/ 22ق، نفس المصدر، س 413 13 6 9 200.

ترخص له المحكمة بالخروج، ويجوز عند الاقتضاء أن يبعد شاهد أثناء سماع شاهد أخر، وتسوغ مواجهة الشهود بعضهم ببعض" ، ويلاحظ أن هذه القواعد تنظيمية ولا يترتب على مخالفتها أي بطلان، إذ أن تقدير الشهادة أولاً وأخيراً من إطلاقات محكمة الموضوع[1]، وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا بأن قضت بأنه "لم يرسم القانون لمحكمة الموضوع طريقاً معيناً تسير عليه عند سماع الشهود ومناقشتهم في الجلسة، فإذا كانت المحكمة قد سلكت في توجيه الأسئلة ما لا يقتضيه فن التحقيق، ولم يعترض على ذلك محامي الطاعن، فإن ذلك لا يصح اتخاذه وجهاً للطعن في حكمها.."[2].

وهو نفس الاتجاه الذي سارت عليه محكمة النقض المصرية، حيث جاء في أحد أحكامها بأن " القانون لم يرسم لمحكمة الموضوع طريقاً معيناً تسير فيه عند سماع الشهود ومناقشتهم في الجلسة، فإذا كان قد فاتها توجيه سؤال مما يقتضيه فن التحقيق، فإن ذلك لا يصح اتخاذه وجهاً للطعن في حكمها.."[3].

وإذا تخلف الشاهد عن الحضور بعد تكليفه بالحضور أمام المحكمة، فإنه وبموجب نص المادة (252 أ . ج . ل) يجوز للمحكمة الحكم عليه بعد سماع أقوال النيابة العامة بدفع غرامة لا تجاوز جنيهاً في المخالفات ولا عشرة جنيهات في الجنح، ولا ثلاثين جنيهاً في الجنايات، كما يجوز للمحكمة إذا رأت أن شهادته ضرورية أن تؤجل الدعوى لإعادة تكليفه بالحضور، ولها أن تأمر بالقبض عليه وإحضاره.

فإذا حضر بناءً على تكليفه بالحضور مرة ثانية، أو من تلقاء نفسه وأبدى أعذاراً مقبولة، جاز إعفاؤه من الغرامة بعد سماع أقوال النيابة العامة (م 1/253 أ . ج . ل)، وإذا تخلف الشاهد أيضاً بعد تكليفه بالحضور للمرة الثانية، جاز الحكم عليه بغرامة لا تتجاوز ضعف الحد الأقصى المقرر في المادة السابقة (252) .)

---

(1) مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص 204.

(2) المحكمة العليا، جلسة 22/ 1970/12)) 53/ 17ق، مجلة المحكمة العليا س47 22 0 9 204.

(3) نقض مصري، جلسة 1944/12/11، رقم الطعن 41536 42، قضاء النقض في الأدلة الجنائية ص 550.

وللمحكمة أن تأمر بالقبض عليه وإحضاره في نفس الجلسة أو جلسة أخرى ت134 إليها الدعوى (م2/253 . .).

كما يمكن للمحكمة حسب ما نصت عليه المادة (254 أ . ج) أن تنتقل إلى الشاهد لتسمع شهادته، وذلك إذا اعتذر الشاهد بأعذار رأتها المحكمة مقبولة عن عدم إمكانه للحضور، وللخصوم أن يحضروا بأنفسهم أو بواسطة وكلائهم (في الحالات التي يجوز فيها ذلك)، وأن يوجهوا للشاهد الأسئلة التي يرون لزوم توجيهها إليه.

وإذا امتنع الشاهد عن أداء اليمين أو عن الإجابة في غير الأحوال التي يجيز له القانون فيها ذلك، حكم عليه بالعقوبة المنصوص عليها في المادة (260) من قانون العقوبات (م 1/257 أ . ج . ل) وإذا عدل الشاهد عن امتناعه قبل إقفال باب المرافعة، يعفى من العقوبة المحكوم بها عليه كلها أو بعضها (م 25 / 2 أ.ج .).

وفي قانون المقارن، وكما في مرحلة التحقيق الابتدائي لم يختلف القانون المصري عن نظيره الليبي في إجراءات سماع الشهود أمام المحكمة، حيث نظم المشرع هذه الإجراءات في الفصل السابع من الباب الثاني من قانون الإجراءات الجنائية المصري، تحت عنوان (في الشهود والأدلة الأخرى)، وبموجب المواد (277) وما بعدها[1].

ثانياً: حالات منع الشاهد وإعفاؤه من أداء الشهادة

إن الالتزام بتأدية الشهادة ليس مبدأ مطلقاً، فهناك أشخاص ألزمهم القانون بعدم أداء الشهادة في شأن واقعة معينة، فإن خالف هذا الحظر، كانت شهادته باطلة، وأمتنع على القاضي أن يستمد منها اقتناعه[2]، وهذه الطائفة هي طائفة (أمناء الأسرار)فيما يتعلق المعلومات التي وقفوا عليها بحكم وظيفتهم، كالأطباء،

---

(1) محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص 215، وما بعدها.

- هلالي عبد اللاه، مرجع سابق، ص 821 وما بعدها.

(2) علي مسعود محمد، القاضي والعناصر الواقعية للنزاع المدني، الطبعة الأولى، دار الكتب القانونية بنغازي، ليبيا، .161 0 6 2006

والمحامين، وموظفوا الدولة، والأزواج، كما أن القانون أجاز لطائفة أخرى من الأشخاص أن يمتنعوا عن أداء الشهادة، وذلك لتعارض صفتهم الأساسية في الدعوى مع صفة الشاهد، وبناءً عليه ستتم دراسة الاستثناءات التي ترد على مبدأ الالتزام بأداء الشهادة وفق الآتي:

أ. عدم الصلاحية بناءً على نص القانون

أحالت المادة (260 أ . ج .ل) القواعد المقررة لمنع الشاهد من أداء الشاهدة، إلى ما هو مقرر في قانون المرافعات المدنية والتجارية، وبالذهاب إلى نصوص قانون المرافعات الليبي، نجد أن المشرع قد حدد الأشخاص الذين لا يجوز للقاضي أن يحقق معهم كشهود لإثبات وقائع النزاع، وذلك من أجل :

1. حماية أسرار الدولة

حيث منعت المادة (84) مرافعات، على الموظفين والمستخدمين والمكلفين بخدمة عامة أن يشهدوا ولو بعد تركهم العمل84 عما يكون قد وصل إلى علمهم في أثناء قيامهم به من معلومات لم تنشر بالطريق القانوني ولم تأذن السلطة المختصة في إذاعتها، ومع ذلك فلهذه السلطة أن تأذن لهم بالشهادة بناءً على طلب المحكمة أو أحد الخصوم.

وبموجب ذلك، فإنه يحظر على الموظفين والمستخدمين والمكلفين بخدمة عامة أن يؤدوا الشهادة أمام المحاكم فيما يتعلق بالمعلومات التي توصلوا إليها بمناسبة مباشرتهم لوظيفتهم، سواءً تعلقت هذه الأسرار بالدولة، أو كانت متعلقة بالأفراد، وتوصل إليها الموظف بحكم الضرورة، أو كان ممن تقتضي وظيفته تلقي أسرار الغير، فتعتبر في حكم أسرار المهنة[1]، ويلتزم هنا بمراعاة السرية وإلا كان قد

[1] إبراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 372.

ارتكب جريمة إفشاء أسرار الوظيفية المنصوص عليها في المادة (236) عقوبات ليبي[1].

وتحديد فئات الموظفين الملتزمين بكتمان الأسرار يقتضي فحص الاختصاص المخول لهم فيما إذا كان طبيعته تقتضي بقاء المعلومات التي تصل إليه سرية، وهذا البحث من شأن قاضي الموضوع، وقد يضع المشرع نصوصاً تفرض هذا الالتزام، وتحدد جزاء الإخلاء به[2]، كما أن مدلول السرية يأخذ هو الأخر معنى مرناً، يرجع تقديره لقاضي الموضوع، الذي يرجع في إسباغ هذا الوصف عليه إلى العرف، وظروف كل واقعة على انفرادها، وطبيعة الفعل المرتكب وأثاره الضارة[3].

وحالة عدم الصلاحية للشهادة التي نصت عليها المادة (184) مرافعات سالفة الذكر، هي ليست حالة مطلقة، وعلى الموظف العمومي أو المكلف بخدمة عامة أن يدلي بشهادته متى طلب منه ذلك في حالتين:

الأولى: إذا كانت المعلومات محل الشهادة لا تعتبر من قبيل أسرار الوظيفية.

الثانية: إذا كانت المعلومات المتعلقة بالأسرار الحكومية قد أذيعت أو تم نشرها بالطريق القانوني، أو أذنت له السلطة المختصة تأدية شهادته، وفي هذا الإطار جاء حكم المحكمة العليا بأنه " لا يصح للموظفين والمستخدمين والمكلفين بخدمة عامة أداء الشهادة عما يكون قد وصل إلى علمهم من معلومات لم تنشر بالطريق القانوني ولم تأذن السلطة المختصة في إذاعتها التزاماً بواجبهم في الاحتفاظ بسرية المعلومات التي وصلتهم أثناء قيامهم بالعمل، ومنعاً من الأضرار بالمصلحة العامة نتيجة لإفشائها، إلا أنه إذا لم تكن الوقائع من أسرار عملهم، فإنه لا يمتنع

---

[1] وتقض المادة (236، عقوبات على أن يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر كل موظف عمومي يخل بواجبات وظيفته، أو يسيء استعمالها بأن يفشي معلومات رسمية يلزم بقاؤها سرية، أو يسهل بأي طريقة كانت الوصول إلى الإفشاء بها).

[2] أيمن فاروق عبد المعبود، مرجع سابق، ص 322.

[3] عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 311.

عليهم الشهادة بها، وتكون هذه الشهادة بمنأى عن البطلان، ويصح في القانون الاعتماد عليهم"[1].

وفي القانون المقارن، فإن قانون الإجراءات الجنائية المصري، في مادته (287) أحالت حالات منع الشاهد من أداء الشهادة إلى القواعد المقررة في قانون المرافعات، والذي حلت محله في هذا الشأن نصوص قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، والذي جاء نصها مطابقاً لما قد نصت عليه المادة (184) مرافعات ليبي سالفة الذكر[2].

وفي القانون اللبناني، فإنه لا يوجد في قانون أصول المحاكمات الجزائية نص صريح يجيز استثناء الإعفاء من واجب الشهادة بحجة سر المهنة، كما أن المادة (579) من قانون العقوبات اللبناني المتعلقة بإفشاء الأسرار لم تبين ما إذا كان إفشاء الأسرار أمام القضاء من شأنه أن يضع صاحبه عرضة للعقوبات التي نصت عليها المادة، وكذلك هو الأمر أيضاً في القانون الأردني، فقد جاءت المادة (355) من قانون العقوبات الأردني المتعلقة بإفشاء الأسرار، دون تحديد ما إذا كانت الشهادة أمام القضاء مما تندرج تحته طائلة عقوبات هذه المادة.

ولكن الاجتهاد استند إلى هذه الأحكام التي ترى إفشاء السر جرماً جزائياً، ليعفي بموجبها الأشخاص الملزمين بالمحافظة على السر من أداء الشهادة أمام القضاء، لأن البوح بها يشكل جريمة سواءً تم ذلك أمام أشخاص عاديين، أم أمام القضاء[3].

2. حماية أسرار المهنة

حيث نصت المادة (185) مرافعات ليبي، على أنه لا يجوز لمن علم من المحامين، أو الوكلاء، أو الأطباء أو غيرهم عن طريق مهنته، أو بسبب وظيفته

---

(1) المحكمة العليا، نقض مدني، جلسة 8/ 5/ 1977 147/ 22ق، مجلة المحكمة العليا، س14 7 21 7 9 .104

(2) هشام الجميلي، الوافي في الإثبات الجنائي، مرجع سابق، ص 313.

(3) عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 312.

بواقعة أو بمعلومات، أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته، أو زوال صفته، ما لم يكن ذكرها مقصوداً به فقط ارتكاب جناية أو جنحة.

ويلاحظ أن نص هذه المادة ذكرت بعض طوائف المهنيين على سبيل المثال لا الحصر، وقد جاء كلمة (أو غيرهم) لتؤكد ذلك، ولعل المشرع قصد ذكر بعض الطوائف – المحامين الوكلاء – الأطباء – لأهمية هذه المهن؛ لأن الأشخاص قد يجبرون في كثير من الأحيان بإفشاء أسرار حياتهم لمحاميهم أو أطبائهم، أو لغيرهم من طوائف المهنيين الآخرين، الأمر الذي جعل المشرع يضفي على هذه الأسرار المهنية منزلة خاصة من الحماية، رأي المشرع من حمايتها ضرورة ماسة، على أساس أنها تتعلق بما يسمى بشرف الغير، وأن إفشائها فيه مساس لقيم اجتماعية، وفي نفس الوقت إخلال بقيم مهنية.

ومصلحة المجتمع تكمن في عدم إذاعة وفضح أسرار الناس؛ لأن من مصلحة المجتمع أيضاً أن يجد المريض طبيباً يحفظ سره، وأن يجد الشخص محامياً يطمئن إلى سكوته ليصارحه بأمره وسره، هذا بالإضافة إلى أن هناك أسرار عائلية قد يترتب على إجبار الشخص على الإفضاء بها تمزيق للروابط العائلية[1].

وبالإضافة إلى نص المادة (185) مرافعات ليبي سالفة الذكر، فقد عنى المشرع الليبي بحماية أسرار موكلي المحامين، بأن منع على المحامي إفشاء أسرار مهنته، أو أداء الشهادة في نزاع وُكل أو استشير فيه، وجاء هذا الحظر بموجب نص المادة (28/ب) من اللائحة التنفيذية للقانون رقم (10) لسنة 1990، بشأن إعادة تنظيم مهنة المحاماة، حيث جاء فيها "لا يجوز لمن علم من المحامين عن طريق مهنته بواقعة أو معلومات أن يفشيها، ولو بعد انتهاء وكالته، ما لم يكن ذكره لها بقصد منع ارتكاب جريمة.

كما لا يجوز تكليف المحامي بأداء الشهادة في نزاع وكل أو استثير فيه، إلا إذا أذن الموكل كتابه بذلك".

---

[1] محمد أحمد محمود، مرجع سابق، ص 149.

وحماية أسرار موكلي المحامين، ومنع المحامين من أداء الشهادة عن معلومات كانوا قد حصلوا عليها بمناسبة مباشرتهم لوظيفتهم، وبحسب تفسير المحكمة العليا، جاء على اعتبار أن المحامين هم أعوان القضاة، يقومون بمعاونة رجال القضاء في تأدية واجباتهم، فيمثلون موكليهم أمام المحاكم للدفاع عنهم، وبسط أدلتهم وأسانيدهم تأييداً لما يدعون، أو لما يردون به على دعوى المدعي، ولذلك سموا بأعوان القضاة، وهم بهذه الصفة مؤتمنون على أسرار موكليهم التي يفشونها إليهم، والتي تظهر لهم خلال إطلاعهم على وثائقهم ومستنداتهم، وهم أيضاً بحكم وكالتهم هذه، وبحكم الصفة التي أضافها عليهم القانون، يجب أن يكونوا على ثقة موكليهم، فلا يجوز لهم الإخلال بهذه الثقة، فيستغلون ما أفضوا به إليهم، وما عرفوه من مواطن الضعف فيهم، وينقلبون خصماً لهم، لذلك اشترط قانون المحاماة شروطاً معينة لمن يمتهنون مهنة المحاماة، وحظر عليهم أعمالاً معينة، التي من شأنها المساس بشرف المهنة، أو الأضرار بمصلحة الفرد والجماعة، ومن أهم الصفات التي يجب أن تتوفر فيهم قانوناً، هي الثقة والأمانة، ومن الواجب عليهم أن يجتنبوا ما حظره عليهم القانون"[1].

ومن هنا يتضح أن المحامي يلتزم بكتمان سر موكله، ولو كان ينطوي على جريمة كان قد ارتكبها فعلاً، ولكنه لا يلتزم بالكتمان إذا أفضى إليه موكله بعزمه على ارتكاب جريمة، كما لو استطلع رأيه مثلاً في الشهادة زوراً، فإن إبلاغ المحامي عنه في هذه الحالة لا يعد ارتكاب لجريمة إفشاء الأسرا ويكون بذلك استفاد من الاستثناء الوارد في نص المادة (28 / ب) سالفة الذكر، وجاء هذا الاستثناء في عبارة (ما لم يكن ذكره لها بقصد منع ارتكاب جريمة)،

كما أن نص هذه المادة أورد استثناءً أخر سمح بموجبه للمحامي بأن يدلى بشهادته، وذلك إذا وافق من أسر إليه بالسر على إفشاء السر، بشرط أن تكون هذه الموافقة كتابية.

---

[1] حكم المحكمة العليا، مبادئ مدنية جلسة 1973/6/24 ￼ 19/14ق، مجلة المحكمة العليا، س10 1 44.

وفي القانون المصري، فإن قانون المحاماة رقم (17) لسنة 1983 في مادته(65) – شأنه شأن المشرع الليبي – منع المحامي من أداء الشهادة عن الوقائع أو المعلومات التي علم بها عن طريق مهنته، إلا إذا كان ذكره لها بقصد منع ارتكاب جناية أو جنحة، وكذلك فعل المشرع الأردني في المادة (60) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردنيين رقم (11) لسنة 1982، حيث جاء فيها بأنه "يمتنع على المحامي تحت طائلة المسئولية أن يؤدي شهادة ضد موكله بخصوص الدعوى التي وكل بها، أو أن يفشي سراً أؤتمن عليه، أو عرفه عن طريق مهنته المتعلقة بأسرار الموكلين لدى القضاء في مختلف الظروف ولو بعد انتهاء وكالته".

وكذلك هو الحال بالنسبة للأطباء وما في حكمهم (كل من يمارس المهن الطبية والمهن المرتبطة بها)[1]، حيث أضفى المشرع حماية خاصة للأسرار التي قد يفشي بها الأشخاص لأصحاب المهن الطبية، وجاءت هذه الحماية في نص المادة (13) من القانون رقم (17) لسنة 1986 بشأن المسئولية الطبية، والتي يجري نصها على أنه (لا يجوز إفشاء أسرار المريض التي يطلع عليها بسبب مزاولة المهنة، إلا للجهات القضائية وفقاً للقانون).

3. مراعاة صلة القرابة والزوجية

لا يخفى على أحد أن علاقة القرابة والزوجية في الغالب علاقة عاطفية حميمة، الأمر الذي جعل الفقه والقضاء ينظر دائماً إلى أن شهادة الأقارب بعضها بعض مثار للشك، وفي إجبارهم على أداء الشهادة رغم صلة القرابة أو الزوجية فيه مشقة عليهم، ويوقعهم في حرج شديد، يجعلهم يختارون بين أمرين، فإما أن يرضوا العدالة بأن يؤدوا الشهادة بصدق، وذلك يؤدي إلى الخلاف بينهم وبين أقربائهم، وما يترتب عليه من قطع صلة الأرحام وغير ذلك من الأمور الأخرى، وإما أن يرضوا أقربائهم بالشهادة لمصلحتهم على عكس الحقيقة، وما يترتب عليه من مخالفة اليمين

[1] المادة (1) من القانون رقم (17) لسنة 1986 بشأن المسئولية الطبية .

التي يحلفونها، وفي ذلك إضرار بالعدالة الجنائية التي تبحث دائماً عن الجناة الحقيقيون وتوقيع الجزاء عليهم.

وقد راعى المشرع الليبي هذه الاعتبارات، وأعفى الأقارب والأزواج من الإدلاء بشهادتهم على النحو الذي ستتم دراسته في النقاط التالية.

1. مراعاة صلة القرابة

تنص المادة (259) إجراءات جنائية ليبي على أنه (يجوز أن يمتنع عن أداء الشهادة ضد المتهم أصوله وفروعه وأقاربه وأصهاره إلى الدرجة الثانية، وزوجه ولو بعد انقضاء رابطة الزوجية، وذلك ما لم تكن الجريمة قد وقعت على الشاهد أو على أحد أقاربه أو أصهاره الأقربين أو إذا كان هو المبلغ عنها، أو إذا لم تكن هناك أدلة إثبات أخرى)[1].

وبمقتضى هذه المادة، فإنه يجوز أن يمتنع عن أداء الشهادة ضد المتهم كلاً من:

- أصوله – أي أبوه وأمه وأصولهما وإن علوا.
- فروعه – أي أبنه أو ابنته وإن سلف.
- أقاربه إلى الدرجة الثانية – أي إخوته وأخواته.
- زوجته ولو بعد انقضاء رابطة الزوجية، وإخوتها وأخواتها.

وتجدر الإشارة إن مؤدي نص المادة (259 أ . ج) أن الشاهد أعفى من أداء الشهادة إن أراد ذلك، وإذا استعمل حقه المنصوص عليه في هذه المادة، وامتنع عن أداء الشهادة، فلا يجوز الحكم عليه بعقوبة الامتناع عن أدائها، ومع ذلك فالشاهد يمكنه أن يتنازل عن حقه هذا الذي وضع أصلاً لصالحه[2]، ولا تعتبر شهادته في هذه الحالة باطلة، وفي ذلك قضت المحكمة العليا بأن " المادة (259)

---

(1) أنظر على سبيل المثال في إعفاء الأقارب والأزواج من أداء الشهادة، المادة (286) من قانون الإجراءات الجنائية المصري، والمادة (153) من قانون الأصول الجزائية الأردني، والمادة (163) من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني.

(2) إبراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 233.

من قانون الإجراءات الجنائية، وإن نصت على جواز أن يمتنع الشاهد عن أداء الشهادة ضد أصوله وأقاربه...، إلا أن هذا لا يمنعه من الإدلاء بها أو عدم الاعتداد بشهادته"[1]، وفيما يخص رابطة الزوجية قضى بأن "حق الزوجة في الامتناع عن الشهادة ضد مصلحة زوجها أمر جوازي لها خاضع لمطلق تقديرها، فلها أن تشهد أو تمتنع عن الشهادة، ولا سند في القانون يوجب تنبيه الزوجة إلى حقها في الامتناع، وكل ما هو مقرر قانوناً هو عدم إجبار الزوجة على الشهادة ضد مصلحة زوجها"[2].

إلا أن حق الشاهد في جواز عدم الشهادة ضد أقاربه وزوجته، يزول ويكون الشاهد حينها ملزماً بالإدلاء بشهادته، وإلا تعرض لعقوبة الامتناع عن أداء الشهادة المنصوص عليها في المادة (260) عقوبات ليبي، وذلك في الحالات الآتية:

- إذا كانت الجريمة قد وقعت على الشاهد أو على أحد أقاربه أو أصهاره الأقربين.
- إذا كان الشاهد هو المبلغ عن الجريمة.
- إذا لم تكن في الدعوى أدلة إثبات أخرى غير هذه الشهادة.

2. مراعاة صلة الزوجية

تنص المادة (188) من قانون المرافعات الليبي على أنه (لا يجوز لأحد الزوجين أن يفشي بغير رضاء الآخر ما أبلغه إليه أثناء الزوجية، ولو بعد انفصالها، إلا في حالة رفع دعوى من أحدهما على الآخر، أو إقامة دعوى على أحدهما بسبب جناية أو جنحة وقعت منه على الآخر)، ويبدوا أن المشرع أراد من لفظ (يفشي) الوارد في هذه المادة، هو أداء الشهادة، وذلك على اعتبار أن هذه المادة جاءت في الفصل الخامس من الباب الثالث الخاص بشهادة الشهود.

---

(1) جلسة 27/ 12/ 1979، طعن رقم 25/227ق، مجلة المحكمة العليا، س 16 7 12 9 9 233.

(2) المحكمة العليا، جلسة 1971/2/2، طعن رقم 64/ 16ق، مجلة المحكمة العليا، س37 32 1 9 211.

وتأدية الشهادة بالوقائع التي أبلغها أحد الزوجين للأخر أثناء الزوجية، من حالات المنع التي لا يمكن إجبار الشاهد على الإدلاء بشهادته بشأنها، وتقع باطلة الشهادة إذا ما ذكرها الشاهد مختاراً[1]، إلا في الحالة التي قرر فيها المشرع بصحة هذه الشهادة، وذلك إذا قام أحدهما برفع دعوى على الآخر، أو إقامة دعوى على أحدهما بسبب جناية أو جنحة وقعت منه على الآخر، حيث لا يبقى مبرر للحماية التي قررها المشرع في هذا الشأن.

ويبدوا أن وجه الاختلاف بين نص المادة (259) إجراءات جنائية، وبين نص المادة (188) مرافعات في أن الإعفاء المقرر في المادة (259) إجراءات جنائية هو لصالح الشاهد، فلا إجبار عليه إن هو امتنع عن أداء الشهادة بالوقائع التي راءها أو سمعها، أما أسرار الزوجية التي نصت عليها المادة (188) مرافعات، فهي تلك الأسرار التي علم بها أحد الزوجين أثناء الزوجية، وكان سبب علمه بها هو الزواج، أما إذا كانت وسيلة علم الشاهد للوقائع محل الشهادة هو ما رأه ببصره، أو اتصل بسمعه، دون أن يبلغه له الطرف الثاني، فإن شهادته تكون بمنأي عن البطلان[2].

وتخرج بذلك الوقائع محل الشهادة من نطاق السرية، التي رأى المشرع حمايتها في نص المادة (188) مرافعات سالفة الذكر.

وخلاصة القول، ومن خلال الحالات السابقة التي حددتها نصوص القانون في حظر الشهادة، يلاحظ أن العلة من هذا الحظر، أن موضوع الشهادة (سر) علم به الشاهد عن طريق صفته كموظف، أو صاحب مهنة، أو زوج، وهو ملزم بكتمان السر، وإلا كان قد ارتكب جريمة (إفشاء الأسرار) المنصوص عليها في المادة (236)، من قانون العقوبات، بالنسبة للموظفين العموميين، وببطلان الشهادة بالنسبة للطوائف الأخرى، وقد وضعت النصوص السباقة المنع الذي قررته ضمن حدود

---

[1] إبراهيم الغماز مرجع سابق، ص 434.

[2] أنظر نقض مصري، جلسة 26/ 2/ 19788، أحكام محكمة النقض، س 29 25 136، ونقض 27/ 3/ 1984/ أحكام محكمة النقض، س 435 9 76 4 9 253، مشار إليه لدى، أيمن فاروق عبد المعبود، ص 333.

معينة، فإذا زالت هذه الحدود، انتقى المنع، فلم تعد الشهادة إفشاء للسر، وصارت بالتالي جائزة[1].

ب. عدم الصلاحية لتعارض الصفات

لا يصلح للشهادة من تتعارض صفته في الدعوى مع صفة الشاهد، إذ يـ4 9 هذا التعارض الشهادة محل شك، فلا يصلح للشهادة من كان خصماً في الدعوى، أو كان أحد أعضاء هيئة المحكمة الناظرة في الدعوى، وعلى ذلك لا يجوز أن يكون القاضي شاهداً في الدعوى التي ينظر فيها، فالقاضي يتعين أن لا يكون له رأي مسبق في الدعوى، ولا يجوز له أن يقضي بعلمه الشخصي، بحيث لا يكون شاهداً وحكماً في نفس الوقت.

ومن جانب أخر يمكن اعتبار القضاة ممن شملهم الحظر المقرر في المادة (184) من قانون المرافعات الليبي بقولها (الموظفين والمستخدمين والمكلفين بخدمة عامة)، وبهذا يكون القضاة من ضمن الملزمون بكتمان الأسرار المؤتمنون عليها بحكم وظيفتهم.

وكذلك الأمر بالنسبة لممثل النيابة العامة في الجلسة، حيث لا تقبل شهادته باعتباره خصماً في الدعوى الجنائية والقاعدة أنه لا يجوز الجمع بين صفة الشاهد والخصم.

وكذلك هو الأمر بالنسبة للمتهم، حيث يعتبر خصماً في الدعوى الجنائية، فلا تقبل شهادته، إذ أن مصلحته تتمثل في الحكم ببراءته، فيخشى أن يميل بشهادته نحو تحقيق هذا الهدف[2].

بخلاف الأمر بالنسبة للمجني عليه، حيث تعتبر شهادته جائزة؛ ذلك لأن المجني عليه لا يعتبر خصماً في الدعوى الجنائية، إذ الخصم فيها ضد المتهم هو النيابة العامة، وفي ذلك قضت المحكمة العليا بأن " من المقرر أن المجني عليه في

---

[1] محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 887.

[2] فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص 599.

المسائل الجنائية يعد شاهداً يجوز الاستناد إلى أقواله، وبالتالي يكون له تقديم ما يراه مؤيداً لتلك الأقوال"[1]، كما يصلح المدعي بالحقوق المدنية شاهداً، وذلك بنص المادة (261) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي، والتي يجري نصها (يسمع المدعي بالحقوق المدنية كشاهد ويحلف اليمين)، باعتبار أن خصومته للمتهم تختصر على الدعوى المدنية.

ولا يجوز أن يكون كاتب المحكمة شاهداً، إذ تضعف الثقة في دقة تدوينه للشهادة، كما أنه حين يؤدي الشهادة يخلوا مكان الكاتب[2]، وكذلك الأمر بالنسبة للمترجم والخبير، فهم يدخلون في عداد الأشخاص الملزمين بالمحافظة على أسرار التحقيق، والمترجم يعتبر في حكم الخبير، إذ أنه يتصل بالتحقيق بحكم ما يقوم به من ترجمة لمستندات مضبوطة في التحقيق، أو لأقوال الشهود والمتهمين[3].

---

[1] جلسة 25/ 9/ 1993 ￼ 977/ 39ق، مجلة المحكمة العليا، س 729 19 – 2 3 9 254.

[2] محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 888.

[3] إبراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 384.

الفرع الثاني

حجية الشهادة في الإثبات

تحظى الشهادة بقيمة كبيرة في مجال الإثبات الجنائي، فهي في الغالب ترد على وقائع مادية قد يصعب إثباتها، وتكون الوسيلة الأساسية لإثباتها هي (الشهادة)، ولذلك قيل بأن الشهادة هي عين القاضي وأذنه، فاعتبرت الشهادة عماد الإثبات في المسائل الجنائية، ويتضح ذلك جلياً من مقارنتها بأدلة الإثبات الأخرى، فنجدها هي الغالبة والأكثر شيوعاً في العمل.

ولكن على الرغم من تلك الأهمية للشهادة، إلا أنها مع ذلك تعد الأكثر خطورة، وقد يعطي لها قيمة تفوق القيمة الحقيقية لها؛ ذلك لأن الشهود ليسوا دوماً في جانب الصواب، فقد يجنحون إلى الباطل غير مبالين باليمين التي حلفوها، حيث أن هذا الأخير قد فقد الكثير من قدسيته، نظراً لضعف الوازع الديني لدى العديد من الأفراد، وفضلاً عن ذلك فإنه كثيراً ما يكون الشاهد واقعاً تحت تأثير عامل نفسي أو مادي أو أدبي، كأن يدلي بشهادته حقداً أو طمعاً في كسب مادي، أو إرضاء لرابطة عاطفية لعلاقات الصداقة والقربى، كل هذه العوامل وغيرها من شأنها النيل من مصداقية الشهادة، الأمر الذي يتعين معه على القاضي إن يحدد الجدارة الأخلاقية للشاهد، وملكاته العقلية والنفسية لإدراك الحوادث، وما يحيط بالشاهد من الظروف والمؤثرات التي يمكن أن تدفعه للكذب، أو توقعه في الخطأ، وذلك قد يظهر الشهادة بغير مظهرها الحقيقي[1].

ولكن على الرغم من الاعتبارات السابقة، إلا أن ذلك لا ينفي عن الشهادة ما تحظي به من أهمية كبيرة في مجال الإثبات الجنائي، فقد تفوق من حيث الواقع بعض الأدلة الأخرى، ولكن هذه الأهمية لا تخرج الشهادة عن مبدأ الاقتناع

---

[1] السيد محمد حسن الشريف، مرجع سابق، ص 140.

- عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 384.
- صبري محمد الراعي، رضا السيد عبد العاطي، مرجع سابق، ص 38، 39.
- أيمن فاروق عبد المعبود، مرجع سابق، ص 415، 416.

القضائي، الذي يقتضي أن تكون جميع الأدلة على قدم مساواة من حيث القوة الثبوتية[1].

بل تكون الشهادة أهم ميادين تطبيق هذا المبدأ؛ فللقاضي تقدير قيمة الشهادة في حرية، واستخلاص دلالتها ومدى قوتها في الاقتناع بحقيقة واقعية معينة، وهو لا يلتزم بأن يكشف عن العلة في إعطائه قيمة معينة للشهادة، وإذا ذكر العلة فلا يناقش فيها، ولا يخضع في تقديره لرقابة المحكمة العليا[2].

وتطبيقاً لذلك تؤكد المحكمة العليا بأن "الموازنة بين أقوال الشهود واستخلاص الحقيقة منها، وتقدير الظروف التي يؤدون فيها شهادتهم هي من اختصاص محكمة الموضوع وحدها بلا رقابة عليها في ذلك"[3]، كما قضت بأن "وزن أقوال الشهود، وتقدير الظروف التي يؤدون فيها شهادتهم، وتعويل القضاء عليها، مهما وجه إليها من المطاعن، وحام حولها من الشبهات، أو عدم تعويله عليها، كل ذلك متروك لمحكمة الموضوع، تنزله المنزلة التي تراها، وتقدره التقدير الذي تطمئن إليه، دون رقابة لمحكمة النقض عليها في تقديرها[4].

---

[1] موسى مسعود رحومة، مرجع سابق، ص 59.

[2] محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 499.

[3] جلسة 19/ 1/ 2005 1091/ 51ق، مجموعة أحكام المحكمة العليا، القضاء الجنائي، ج2 2005 5 0 .538

[4] جلسة 4/ن5/1982 27/243ق، مجلة المحكمة العليا، س 319 32 2 9 169، وأنظر أيضاً أحكام،
- جلسة 1992/12/22 195/ 37ق، نفس المصدر، س532 21 21 3-4-
- جلسة 1984/4/5 28/256ق، نفس المصدر، س 621 42 4 9 1187
- جلسة 1979/1/19 267/ 25ق، نفس المصدر، س 716 12 9 9 6119
- جلسة 1970/11/17 36/ 17ق، نفس المصدر، س 97 21 0 9 7191
- جلسة 1978/1/3 218/ 24ق، نفس المصدر، س 824 42 3 8 9 4274
- جلسة 1982/2/14 18/28ق، نفس المصدر، س 419 12 2 9 9238
- جلسة 1979/11/28 25/ 57ق، نفس المصدر، س815 42 9 9 5174
- جلسة 1981/6/23 28/168ق، نفس المصدر، س 818 21 1 9 2184
- جلسة 15/ 6/ 1978 390/ 24ق، نفس المصدر، س 015 33 8 9 234.

وأنظر في ذات المعنى، نقض مصري جلسة 1963/3/26 2192، سنة 32 92 2 14، قضاء النقض في الأدلة الجنائية ص 622.

ولبيان حجية الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، سنتطرق أولاً إلى سلطة محكمة الموضوع في تقدير القيمة الثبوتية للشهادة، ثم ثانياً بيان القيود التي ترد على تلك السلطة وذلك على النحو التالي:

أولاً: تقدير القيمة الثبوتية للشهادة

في إطار سلطة القاضي الجنائي في تقدير قيمة الشهادة في الإثبات، تبرز عدة نقاط أساسية نتعرض لأهمها على النحو التالي:

أ. سلطة المحكمة في تقدير الشهادة تكاد تكون مطلقة

لمحكمة الموضوع سلطة مطلقة في تقدير الشهادة، فلها أن تقول بكذبها، وأن تأخذ بشهادة الشاهد في التحقيق الابتدائي دون شهادته في الجلسة أو العكس[1] وفي ذلك قضت المحكمة العليا بأن " وزن أقوال الشهود وتقدير الظروف التي يؤدون فيها الشهادة متروك لمحكمة الموضوع، ولا تترتب عليها إن هي أخذت بقول الشاهد في مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة دون قول أخر قاله في مرحلة أخرى"[2].

وذلك يدفعنا للقول بأن عدول الشاهد عن شهادته لا أثر له من الناحية النظرية، باعتبار أن قاضي الموضوع يمكنه أن يعتمد في حكمه على الشهادة المعدول عنها إن اطمئن ضميره لصدقها[3]، إذ من المقرر أن "لمحكمة الموضوع أن تأخذ بأقوال الشاهد في أي مرحلة من مراحل الدعوى متى اطمأنت إليها ولو عدل

---

(1) محمود محمود مصطفى، مرجع سابق، ص 414.

(2) جلسة 15/ 6/1978 390/ 24ق، مجلة المحكمة العليا، س15 0 33 8 9 234، وأنظر أيضاً

- جلسة 18/ 6/ 1974 25/ 21ق، نفس المصدر، س 11 4 22 4 9 2144
- جلسة 1971/6/29 18/70ق، نفس المدر، س8 4 21 1 9 8105
- جلسة 1973/3/27 287/ 19ق، نفس المصدر، س9 7 22-3 3 9 9145
- جلسة8 1974 6 22 24/392ق، نفس المصدر، س 15 2 33 3 9 254.

(3) موسى رحومة، مرجع سابق، ص 64.

عنها"[1]، وإن كان من الناحية العملية غالباً ما تتزعزع ثقة المحكمة في أقوال الشاهد بعد أن يكون قد رجع عنها[2].

ومن مظاهر السلطة التقديرية لقاضي الموضوع، فإن للمحكمة أن تأخذ بشهادة شاهد واحد وتطرح شهادة الآخرين مهما بلغ عددهم[3]، حيث جاء في قضاء المحكمة العليا بأن "لمحكمة الموضوع سلطة تقدير قيمة الشهادة أو الشهادات المطروحة في الدعوى، والأخذ بشهادة شاهد وطرح شهادة الآخرين طبقاً لما يستقر في يقينها أنه يمثل الحقيقة"[4].

وعلى نفس النهج سارت محكمة النقض المصرية فقضت بأنه (للقاضي أن يعتمد على شهادة واحد، وله أن يرجحها على شهادة الشهود متعددين، فليست العبرة بعدد الشهود، وإنما هي باطمئنان المحكمة إلى ما يدلون بها، قل عددهم أو كثر[5]4 ولمحكمة الموضوع أن تأخذ بأقوال الشاهد ولو كان قريباً للمجني عليه[6]، أو كان هو المجني عليه نفسه[7]، ولها أيضاً أن تأخذ بالشهادة ولو كان من يشهد ضده قريباً أو زوجاً[8].

كما أنه لا يشترط في الشهادة التي عولت عليها المحكمة أن تكون واردة على الحقيقة المراد إثباتها بجميع جزيئاتها وتفاصيلها[9]، حيث قضي بأنه "لا يشترط في شهادة الشاهد أن تكون واردة على الحقيقة المطلوب إثباتها بأكملها، وبجميع

---

(1) المحكمة العليا، جلسة 1975/6/26 21/312ق، مجلة المحكمة العليا، س 212 33 5 9 175.

(2) موسى مسعود رحومة، نفس المرجع، ص 141.

(3) السيد محمد حسني الشريف، مرجع سابق، ص 141.

(4) جلسة 1983/11/10 326/ 30ق، مجلة المحكمة العليا، س 621 13 3 9 260.

(5) نقض مصري، 1966/1/3، مجموعة أحكام محكمة النقض، س 17، رقم 3 6 9 15، مشار إليه لدى عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 120.

(6) موسى مسعود رحومة، نفس المرجع، ص 16.

- السيد محمد حسن الشريف، نفس المرجع، ص 141.
- عماد محمد ربيع، نفس المرجع، ص 401.

(7) المحكمة العليا، 1993/5/25 977/ 39ق، مجلة المحكمة العليا، س729 19-2 3 9 254.

(8) المحكمة العليا، 919 /1 1979 25/267 716 12 9 9 120.

(9) موسى مسعود رحومة، مرجع سابق، ص 62.

تفاصيلها على وجه دقيق، بل يكفي أن يكون من شأن شهادة الشاهد أن تؤدي إلى تلك الحقيقة باستنتاج سائغ تجربة المحكمة، يتلاءم به ما قاله الشاهد بالقدر الذي رواه مع عناصر الإثبات الأخرى المطروحة أمامها[1]"، كما قضي بأن "لمحكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود... الصورة الصحيحة بواقعة الدعوى حسبما يؤدي إليه اقتناعها، وأن تطرح ما يخالفه من صور أخرى لم تقتنع بصحتها ما دام استخلاصها سائغاً مستنداً إلى أدلة مقبولة وله أصل في أوراق الدعوى"[2].

وهو ما ذهبت إليه أيضاً محكمة النقض المصرية بأن قضت بأن "ورود أقوال الشاهد على الحقيقة المراد إثباتها بجميع تفاصيلها غير لازم، ويكفي أن يكون من شأنها أن تؤدي إلى تلك الحقيقة باستنتاج سائغ تجريه المحكمة"[3].

كما أن للمحكمة أن تأخذ بشهود الإثبات دون أن تكون ملزمة بإيراد شهادة شهود النفي طالما لم تأخذ بها، حيث قضت المحكمة العليا بأن "المحكمة إذا أقامت قضائها على شهادة شهود الإثبات، فإنه ليس بلازم عليها أن تشير صراحة في حكمها إلى عدم اطمئنانها إلى شهادة شاهدي النفي، لأن في تعويلها على شهادة شهود الإثبات ما يفيد أنها أطرحت شهادة شاهدي النفي، وأنها لم ترى فيها ما يصح الركون إليه"[4].

---

(1) المحكمة العليا، جلسة 1980/4/22 71/ 27ق، مجلة المحكمة العليا، س17 0 21 □ 167، وأنظر أيضاً أحكام

- جلسة 1979/1/30 5/145ق، نفس لمصدر، س 16 5 11 9 9 170 6
- جلسة 1979/1/19 25/267ق، نفس المصدر، س16 7 12 9 9 119 9
- جلسة 1978/4/4 24/39ق، نفس المصدر، س 15 9 1 8 9 170.

(2) المحكمة العليا، جلسة 1979/1/23 27/ع23ق، مجلة المحكمة العليا، س 16 0 11 9 9 140، وأنظر أحكام 1978/2/28 24/17 40 نفس المصدر، س 14 0 4 8 9 211 4

- جلسة 1984/4/3 27/312ق، نفس المصدر، س21 2 43 2 1623.

(3) نقض مصري، 1998/1/8، طعن رقم 7767/ 63 □ 49 2 631، قضاء النقض في الأدلة الجنائية، ص 722.

(4) جلسة 1971/6/29 18/33ق، مجلة المحكمة العليا، س18 2 27 1 9 82، وأنظر أحكام،

- جلسة 10/ 4/ 1984/ 139/ 29ق، نفس المصدر، س 21 9 41 4 9 213 4
- جلسة 23/ 12/ 1980 124/ 27ق، نفس المصدر، س 17 4 41 0 9 139 7
- جلسة 1976/1/13 37/ 22ق، نفس المصدر، س2 9 41 6 9 162 2
- جلسة 1975/3/11 293/ 20ق، نفس المصدر، س 12 3 12 5 9 139.

أضف إلى ذلك أن لمحكمة الموضوع بمقتضى حريتها في تكوين عقيدتها أن تبني حكمها على الدليل القولي المتمثل في الشهادة، ولو كان يتعارض بعض الشيء مع الدليل الفني، حيث لا يشترط أن تكون مطابقة لمضمون الدليل الفني، إذا يكفي أن تكون غير متناقضة معه تناقضاً يستعصى معه الملائمة والتوفيق[1]، وفي ذلك قضت المحكمة العليا بأن "من غير اللازم أن تطابق أقوال الشهود مضمون الدليل الفني، بل يكفي أن يكون جماع الدليل القولي غير متناقض مع الدليل الفني تناقضاً يستعصى على الملائمة والتوفيق"[2]، ومثال الاختلاف الذي لا يصل إلى حد التناقض عدم مطابقة أقوال الشهود للتقرير الطبي بالنسبة لمواضع الطعنات وعددها، إذ من غير اللازم أن تطابق أقوال الشهود مضمون الدليل الفني في كل تفاصيله"[3].

ولكن تجدر الإشارة بأنه إذا تعارض الدليل القولي المتمثل في شهادة الشهود، مع مضمون الدليل الفني، فإنه يجب ألاّ يفهم من ذلك بأن على القاضي حينها طرح شهادة الشهود والأخذ بتقرير الدليل الفني، ولكن يجب على المحكمة حينها أن تعرض هذا الخلاف بين الدليلين بما يزيل التعارض بينهما، وإلا كان حكمها معيباً بالقصور؛ لأن عدم تعرض المحكمة لهذا يدل على أن المحكمة لم تفطن إليه، ولو فطنت إليه لجاز أن يتغير وجه الرأي في الدعوى[4]، وعندما تقف المحكمة على هذا التعارض، فإن لها أن تأخذ بأقوال الشهود وتطرح تقرير الخبرة إن لم تطمئن إليه، حتى لو كان تقرير الخبرة في مسألة فنية بحته، إذ المرجع في ذلك يبقى دائماً خاضع لسلطة القاضي التقديرية.

---

(1) عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 405.

– محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص 230.

– موسى مسعود رحومة، مرجع سابق، ص 62.

– أشرف جمال الدين قنديل، مرجع سابق، ص 380.

– مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص 211.

(2) جلسة 1977/10/25 24/28ق، مجلة المحكمة العليا، س 114 32 7 9 208.

(3) المحكمة العليا، جلسة 1984/3/15 29/316ق، مجلة المحكمة العليا، س 621 43 4 9 131.

(4) المحكمة العليا، جلسة 1977/11/8 24/240ق، مجلة المحكمة العليا، س 014 22 7 9 281، جلسة 1981/12/13 20/ 28ق، نفس المصدر8 118 832 4 1 9 209.

حيث يرى بعض الفقهاء،[1] – وهو الرأي الذي أميل إليه –أن الكلمة الأخيرة في الدعوى تبقى دائماً كلمة القاضي، بغض النظر عن تقرير الخبرة، فالقاضي هو (خبير الخبراء) في الدعوى، حتى لو كانت المسألة محل الخبرة فنية بحثه؛ لأن هناك من الاعتبارات قد لا تجعل القاضي يسلم بما جاء في تقرير الخبرة، وهذه الاعتبارات هي كفاءة الخبير، والظروف التي تتم فيها الخبرة، ونزاهة الخبير.

وهذا الرأي ذهبت إليه أيضاً المحكمة العليا بقولها "لمحكمة الموضوع أن تجزم بما لم يجزم به الخبير في تقريره، وذلك لاعتمادها على صريح اللفظ والاستنتاج من أقوال الشهود والمتهمين وسائر قرائن الأحوال الأخرى، إذ أنه قد يتسنى لها ذلك بما لا يتأتى معه الخبير تحديده"[2].

ولكن مع ذلك ليس للقاضي أن يطرح تقرير الخبرة فقط لأنه خبير الخبراء، بل يتعين عليه أن يبين الأسباب التي دفعته إلى طرح هذا الدليل، خصوصاً إذا تعلق الأمر بتقدير الخبرة في مسألة فنية بحتة[3].

ب – سلطة المحكمة في تقدير الشهادة على سبيل الاستدلال

تطلب القانون أن يحلف الشاهد اليمين قبل أداء الشهادة؛ تقديراً لأهميته في حث الشاهد على قول الحقيقة، ولكن القانون لم يمنع المحكمة بأن تؤسس قضائها على شهادة سمعت على سبيل الاستدلال من غير حلف اليمين القانونية، كشهادة الشاهد في محضر جمع الاستدلال، أو شهادة صبي لم يحلف اليمين[4].

ومصداقاً لذلك قضت المحكمة العليا بأن "الشهادة التي تؤخذ على سبيل الاستدلال بلا يمين أعمالاً للمادة (2/256) أ.ج تعتبر شهادة تامة غير منقوصة

---

(1) عبد الحفيظ عبد الجليل دكينة، محاضرات في مادة الإجراءات الجنائية، ألقيت على طلبة الدراسات العليا بكلية القانون ترهونة، جامعة المرقب، سنة 2008 2009، غير مطبوع، غير منشور.

(2) جلسة 1984/12/28 29/165ق، مجلة المحكمة العليا، س21 ع 31 4 9 259.

(3) عبد الحفيظ عبد الجليل ديكنة، مرجع سابق.

(4) موسى مسعود رحومة، مرجع سابق، ص 60.

– أشرف جمال الدين قنديل، مرجع سابق، ص 382.

للمحكمة أن تأخذ بها متى اقتنعت بصحتها، وتعتمد عليها وحدها في قضائها، ولها أن ترجحها على غيرها من الشهادات التي أديت بعد حلف اليمين"[1].

وعلى ذات النهج سارت محكمة النقض المصرية حيث قضت بأنه "لما كان القانون أجاز سماع الشهود الذين لم يبلغ سنهم أربع عشرة سنة بدون حلف يمين على سبيل الاستدلال، ولم يحرم الشارع على القاضي الأخذ بتلك الأقوال التي يدلى بها على سبيل الاستدلال إذا أنس فيها الصدق فهي عنصر من عناصر الإثبات يقدره القاضي حسب اقتناعه"[2].

ويرى بعض الفقه[3] أن جواز الاستناد على الشهادة على سبيل الاستدلال وكفايتها وحدها للحكم بالإدانة فيه مخالفة صريحة لصحيح القانون لأن ما تستند إليه محكمة الموضوع في هذا الشأن لا تتوافر فيه مقومات الدليل المعتبر قانوناً، وتجرد دليل قد يعتمد عليه القاضي من ضمانة كان من شأنها أن توفر فيه الثقة، الآ وهي دليل اليمن.

وخلص هذا الرأي إلى أن عدم تحليف الشاهد لليمين ينفي عن أقواله صفة الشهادة القانونية كدليل إثبات، ليجعلها في مصاف الاستدلالات التي تعزز الأدلة القائمة في الدعوى، دون أن يكون من الجائز الاستناد إليها وحدها في الحكم، وإنما يلزم تعزيزها بقرائن أو أدلة أخرى تؤكدها.

---

(1) جلسة 1966/12/3 23/ 13ف، مجلة المحكمة العليا، س33 21 6 9 29، وأنظر أحكام.
- جلسة 1989/11/28 36/409ق، نفس المصد 926 34 – 4 9 9 202.
- جلسة 20 /11/ 1965 12/44ق، نفس المصدر، س22 32 5 9 28.
- جلسة 1984/2/18 275/ 29ق، نفس المصدر، س 522 22 5 171.
- جلسة 1979/5/29 26/170ق، نفس المصدر، س 016 31 9 9 133.
- جلسة 1983/11/22 28/213ق، نفس المصدر، س 321 22 3 9 107.
- جلسة 1972/6/20 18/147ق، نفس المصدر، س79 11 2 9 248.

(2) نقض مصري 1988/1/19 4121/ 57 39 1 1 181، قضاء النقض في الأدلة الجنائية 764.

(3) محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 897.
- السيد محمد الشريف، مرجع سابق، ص 149.
- إبراهيم الغماز ، مرجع سابق، 474.
- عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 400.

ويرى الباحث خلاف الرأي السابق، وذلك أن الشهادة التي تؤخذ على سبيل الاستدلال لا تعتبر شهادة ناقصة، وإن ذلك لا يجردها من حيث إمكانية الاستناد إليها للحكم، ونذهب مع ما ذهبت إليه المحكمة العليا[1] بأن المشرع لم يقصد من عدم حلف القاصر اليمين القانونية أضعاف القوة التدليلية لأقواله أو عدم الثقة به، وإنما يرمي إلى الحيلولة دون تعرضه لما يمكن تحمله من الواجبات الدينية باعتباره ناقص الأهلية.

وقد يقول قائل، بأنه إذا كان الأمر كذلك فما الفائدة من اشتراط أن يحلف الشاهد اليمين إذا كان للمحكمة أن تستند في حكمها على الشهادة التي تؤخذ على سبيل الاستدلال، ولها في ذلك أن ترجحها على الشهادة التي أديت بعد حلف اليمين؟ ونرد على ذلك بأن غرض المشرع من استحلاف الشاهد اليمين هو وضع الشاهد تحت تأثير معتقداته الدينية، وأن يضع في اعتباره أثناء تأدية الشهادة أن الله عز وجل رقيباً على ما يقول، وأنه يعرض نفسه للعقاب الإلهي في حالة كذبه فيما يشهد به، وذلك لأجل حثه على قول الصدق، وليس الغرض من ذلك هو إضفاء قيمة تدليله معينة على الشهادة في حال حلف اليمين، فليس كل من يحلف اليمين يقول الصدق، ولعل الواقع العملي يخبرنا بذلك، وفي ذات الوقت فإنه ليس كل من شهد بغير حلف اليمين جاءت أقواله على خلاف الحقيقة.

ولعل ذلك ما جعل المحكمة العليا تقضي بصحة الشهادة التي أخذت بدون حلف اليمين من الشاهد الذي تجاوز الرابعة عشر من عمره إذا لم يتم التمسك ببطلان شهادته أمام محكمة الموضوع[2]، وذلك إن د إنما يدل على أن اليمين لا يضفي على الشهادة أي قيمة ثبوتية، وإنما هو عمل إجرائي لصحة الشهادة، وليس ركناً من أركانها.

---

(1) جلسة 29/ 1979 170/ 26ق، مجلة المحكمة العليا، س 016 31 9 9 133، وجلسة 28/ 11/ 1989/ طعن 409/ 36ق. نفس المصدر، س 926 34-4 9 9 202.

(2) المحكمة العليا، جلسة 29/ 1972/2 18/45ق، مجلة المحكمة العليا، س88 ع3 2 9 155.

ج. سلطة المحكمة في تجزئة الشهادة

تمتد سلطة المحكمة في تقدير الشهادة إلى جواز تجزئتها، فتأخذ منها ما تطمئن إليه[1]، دون أن يعد ذلك تناقضاً في حكمها، لأن المحكمة قد ترى الصدق في جزء من أقوال الشاهد دون باقي أقواله، ولها في هذه الحالة وبما تملكه من سلطة تقديرية أن تأخذ بهذا الجزء الصادق وطرح ما دونه من أقوال تراها غير صادقة أو غير صحيحة[2].

وقد استقر قضاء المحكمة العليا على ذلك، حيث قضت بأن "تقدير أقوال الشهود وبيان مدى كفايتها لإثبات ما سمعت من أجله من عدمه موكل لمحكمة الموضوع، والتي لها مطلق الحرية في أن تأخذ بها أو تردها ، كما يكون لها في سبيل تكوين عقيدتها أن تجزئ أقوال الشاهد وأن تأخذ بما تطمئن إلي أنه يوافق الحقيقة منها وتطرح ما عداه، دون رقيب عليها في ذلك، طالما كان استخلاصها للدليل من أقوال الشاهد سائغاً ومقبولاً"[3].

وإذا جزئت المحكمة الشهادة، فأخذت ببعضها دون البعض الأخر، تعين عليها أن تبين تجزئتها للشهادة، حتى يفهم من الحكم أن المحكمة فهمت الشهادة فهماً جيداً، وفطنت إلى ما قد يعيبها، واستخلص منها الحقيقة ولو بتجزئتها[4]، غير أن ذلك مشروطاً بأن لا تغير التجزئة من معنى الشهادة أو تحرفها عن موضوعها، حيث أنه من المقرر "أنه وإن كان لمحكمة الموضوع أن تأخذ ببعض أقوال الشاهد

---

(1) اشرف جمال الدين قنديل، مرجع سابق، ص 177.

(2) هشام الجميلي، الوافي في الإثبات الجنائي، مرجع سابق، ص 309.

(3) جلسة 1986/4/29 32/1، مجلة المحكمة العليا، س 24 9 33-4 6 9 154، وأنظر أحكام

- جلسة 1965/6/5 11/47ق، نفس المصدر، س42 21 4 111.
- جلسة 1978/1/31 165/ 24ق، نفس المصدر، س514 41 8 9 166.
- جلسة 1999/2/16 194 61 45ق، غير منشور.
- جلسة 1973/1/23 123/19ق، نفس المصدر، س39 31-4 3 9 166.
- جلسة 1973/4/17 160/ 19ق، نفس المصدر، س09 41 3 9 218.
- جلسة 16/ 1976/10 0 طعن 321/ 22ق، نفس المصدر، س13 33 1 1413.

(4) محمد الطاهر محمد عبد العزيز، مرجع سابق، ص 86.

وتطرح البعض الأخر، ولو كان منصباً على وقائع الدعوى ومتعلقاً بها، إلا أنه يجب أن يكون واضحاً من الحكم الذي وقعت فيه التجزئة أن المحكمة قد أحاطت بالشهادة، ومارست سلطتها في تجزئتها بغير بتر لفحواها، أما أن يقف الحكم عند هذا الحد، فهو ينصرف إلى أنها لم تفطن إلى ما يعيب شهادة الشاهد بالحالة التي أوردتها، بما يصم حكمها بالفساد في الاستدلال"[1].

ثانياً: القيود التي ترد على سلطة القاضي في تقدير الشهادة

على الرغم من القول بأن سلطة القاضي الجنائي في تقدير الشهادة تكاد تكون مطلقة، إلا أنه يحد من هذا الإطلاق قيود خاصة بالشهادة نوردها على النحو التالي:

أ. لا يجوز للمحكمة تقدير الشهادة دون أن تسمعها

إذا كان لمحكمة الموضوع سلطة تقديرية واسعة في تقييم الشهادة إلا أن هذه السلطة لا تبدأ إلا بعد أن تستمع المحكمة لهذه الشهادة، فلا مبرر لتقدير شهادة من دون سماع، ومن ثم لا يحق للمحكمة أن ترفض طلب سماع شاهد استناداً إلى أنه سوف يقول أقوالاً معينة، أو إلى أن أقواله ستنتهي إلى حد معين[2]، أو بحجة أن سماع الشاهد ليس من المتوقع أن يأتي بجديد، أو فيه مجاملة للمتهم، فإن فعلت المحكمة ذلك تكون قد أخطأت في الإجراءات وأخلت بحق الدفاع، ولذلك فإنه لا يجوز للمحكمة أن تحكم بمقتضى شهادة لم تسمعها[3] وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا بأن "الأصل في الأحكام الجنائية أنها تبني على التحقيق الذي تجريه المحكمة في الجلسة، وتسمع فيه الشهود ما دام سماعهم ممكناً، وكانت المحكمة قد رفضت طلب المدافع عن الطاعن سماع أقوال والده، الذي هو والد المجني عليها أيضاً، تأسيساً على أن أقواله غير مؤثرة في الدعوى، وهذا يعد قضاءً مسبقاً منه على دليل

---

[1] المحكمة العليا، جلسة 131 1/1978 1 165/24ق، مجلة المحكمة العليا، س 514 41 8 9 166.

[2] محمد الطاهر محمد عبد العزيز، نفس المرجع، ص 67.

[3] رمزي رياض عوض، مرجع سابق، ص 98

– محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 903.

لم يطرح أمامها، ذلك أن القانون إنما يوجب سؤال الشاهد أولاً، ثم بعد ذلك يحق للمحكمة أن تبدئ ما تراه في شهادته، لاحتمال أن تجئ هذه الشهادة التي تسمعها بنفسها ويتاح للدفاع مناقشتها بما يقنعها بحقيقة قد يتغير بها وجه الرأي في الدعوى[1].

ب . لا يجوز للمحكمة تحريف الشهادة أو مسخها

إن سلطة المحكمة في تقدير الشهادة وتجزئتها يجب ألاَّ تصل إلى حد تحريف الشهادة، بأن تخرجها عن سياقها، وتحيدها على غير مضمونها، وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا بأن " من المقرر أنه ليس للمحكمة أن تتدخل في رواية الشاهد وتأخذها على وجه يخالف صريح عباراته، كما أنه من المقرر أيضاً أنه وإن كان من حق محكمة الموضوع تجزئة أقوال الشاهد، إلا أنه ليس لها أن تخرج بها عن فحواها أو تحريفها عن موضعها[2].

وعلى نفس النهج سارت محكمة النقض المصرية حيث قضت بأن "إن كان من حق محكمة الموضوع تجزئة أقوال الشاهد، إلا أن ذلك حده أن لا تمسخ تلك الأقوال بما يحيلها عن معناها ويحرفها عن مواضيعها"[3].

أما مجرد التضارب في أقوال الشاهد، فإنه لا يعيب الشهادة، مادام المحكمة استخلصت من أقواله ما تطمئن إليه استخلاصاً سائغاً بما لا تناقض فيه[4]، وفي ذلك قضت المحكمة العليا بأن "تناقض الشاهد أو تضاربه في أقواله، أو تناقض روايات الشهود في بعض تفاصيلها، لا يعيب الحكم أو يقدح في سلامته مادام قد

---

(1) جلسة 1977/11/15، رقم طعن، 400/ 24ق، مجلة المحكمة العليا، س 014 34 7 9 233، وأنظر أيضاً أحكام

– جلسة 15 (1/ 1986، رقم الطعن 246/ 30ق، نفس المصدر، س 624 12 – 2 6 9 4161

– جلسة 1985/6/25، رقم الطعن 30/79ق 1 5231 31–4 5 3131

– جلسة 1979/2/13، رقم الطعن 25/60ق، نفس المصدر، س116 11 9 9 179.

(2) جلسة 1976/5/4م، رقم الطعن 23/43ق، مجلة المحكمة العليا، س 913 11 6 9 224.

(3) نقض مصري، 1972/3/26 134، سنة 42 423 11 2 9 269، قضاء النقض في الأدلة الجنائية ص 667.

(4) المحكمة العليا، جلسة 12/ 6/ 1973، رقم الطعن 20/32ق، مجلة المحكمة العليا، س710 16 3 9 138.

استخلص الحقيقة من أقوالهم استخلاصاً سائغاً لا تناقض فيه"[1]، وفي حكم أخر قضت بأنه "إن التناقض في الشهادة الذي يعيب الحكم هو ما يقع بين أجزاء الشهادة الواحدة، بحيث يجعلها متخاذلة لا يمكن استخلاص نتيجة سليمة منها يطمأن إليها، أما إذا كان للشاهد عدة أقوال، ووجد خلاف بين تلك الأقوال، بحيث لا يمس جوهر موضوع الشهادة، فإن ذلك الخلاف ليس من شأنه أن يصم الشهادة بالتناقض؛ ولمحكمة الموضوع أن تقتنع بصحة بعض الأقوال دون البعض بحكم وجدانها، فتأخذ بما تطمئن إليه وتطرح ما عداه، ولا تثريب عليها في ذلك طالما كان ما أخذت به له أصله الصحيح في الأوراق، ويؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها بغير مجافاة للعقل والمنطق"[2].

ج. الشهادة في جرائم الحدود

وضع المشرع الليبي أحكاماً خاصة لإثبات جرائم الحدود، جرد بموجبها القاضي من سلطته التقديرية في تقدير الأدلة بالنسبة لهذه الجرائم، وذلك لما لهذه الجرائم من طبيعة خاصة تميزها عن غيرها من الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات، فالحدود أحكام سماوية، ودور المشرع فيها يقتصر بصفة أساسية على التقرير لا الإنشاء، سواء فيما يتعلق بنوع هذه الجرائم أم بعقوبتها، أو بأدلة الإثبات فيها[3] نقتصر على دراسة ما يهمنا من هذه الأدلة ألا وهو (الشهادة).

---

(1) جلسة 1975/12/2، رقم الطعن 22/38ق، مجلة المحكمة لعليا، س812 31 5 9 210.

(2) جلسة 1976/4/13 رقم الطعن 23/42، مجلة المحكمة العليا، س 013 22 0 1592، وأنظر أحكام.

- 1982/7/28، رقم الطعن، 29/197ق، نفس المصدر، س 719 41 2 9 183.
- 1974/3/19، رقم الطعن، 301/ 20ق، نفس المرجع، س 119 33 1 3043.
- 1982/1/24، رقم الطعن 27/412ق،نفس المرجع، س219 14 2 9 183.
- 6/5/ 1979، رقم الطعن 162/ 26ق، نفس المرجع، س 216 31 9 9 141.
- 1973/11/20، رقم الطعن 155/ 20ق، نفس ارلمرجع، س510 21 5 1331.
- 17/ 1983/3، رقم الطعن 30/88ق، نفس الرجع، س 320 41 3 9 184.
- 1984/2/28، رقم الطعن 165/ 29ق، نفس المرجع، س521 31 4 9 259.
- 1981/11/17، رقم الطعن 83/ 27ق، نفس المرجع، س 918 32–4 1 9 134.

(3) أنظر عوض محمد عوض، إثبات الحد في تشريع الزنا، بحث منشور في مجلة دراسات قانونية، جامعة بنغازي، المجلد السابع، س88 1978 8 9 310 وما بعدها.

ومراتب الشهادة في جرائم الحدود تختلف بحسب المشهود عليه، فقد تكون أربعة رجال، وقد تكون رجلين بحسب الآتي[1]:

1. المرتبة الأولى: شهادة الأربعة

وذلك في الشهادة على الزنا، حيث نصت المادة (6) مكرر، من القانون رقم (70) لسنة 1973، في شأن إقامة حد الزنا بأن "تثبت جريمة الزنا المنصوص عليها في المادة الأولى من هذا القانون ب.... أو بشهادة أربعة شهود..".

وبذلك فإن المحكمة مقيدة في جريمة الزنا المنصوص عليها في هذا القانون بعدد الشهود، بأن لا يقل عددهم عن أربعة، وذلك تماشياً مع ما جاء من أدلة شرعية في هذا الشأن، لقوله تعالى ﴿ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاء﴾(2)، وقوله تعالى ﴿لَوْلَا جَاؤُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاء﴾(3)، وقوله تعالى ﴿وَاللاَّتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمْ فَاسْتَشْهِدُواْ عَلَيْهِنَّ أَرْبَعةً مِّنكُمْ.. ﴾(4).

ولم يبين القانون أعلاه فيما إذا كان يشترط أن يكونوا هؤلاء الشهود ذكوراً أم لا، فقد أجمع فقهاء الشريعة الإسلامية على أنه يشترط في شهادة إثبات الزنا أن يكونوا الشهود الأربعة من الرجال، وبالتالي فلا تقبل شهادة النساء في إثبات الزنا، وحجتهم في ذلك أن النص القرآني قد حدد الشهود بأربعة، ولما كانت شهادة الرجل تعادل شهادة امرأتين لاحتمال نسيان إحداهما فتتذكر الأخرى[5].

---

[1] عبد الله بن صالح، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة الإثبات بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية الرياض، السعودية 1424 هـ، ص209 210.

[2] سورة النور، الآية 4.

[3] سورة النور، الآية 13.

[4] سورة النساء، الآية 15.

[5] محمد فاروق النبهان، مرجع سابق، ص 238.

– عبد القادر عودة، مرجع اسبق، ص 329.

2. المرتبة الثانية: شهادة رجلين

تنص المادة (5) من القانون رقم (52) لسنة 1974م في شأن إقامة حد القذف بأن "تثبت جريمة القذف ... أو بشهادة رجلين...".

وفي هذه المادة فقد حدد المشرع عدد الشهود بأن لا يقل عن اثنين وبالإضافة إلى ذلك فقد اشترط المشرع أن يكونوا هؤلاء الشهود رجالاً، وبذلك فإن محكمة الموضوع مقيدة بهذا العدد، فمهما اطمأنت إلى شهادة الشاهد الواحد فإنها لا يمكن أن تحكم بالإدانة بناءً على هذه الشهادة وحدها، كما أن المحكمة مقيدة من جهة أخرى بجنس الشهود، فلا تقبل شهادة النساء مهما كثرن.

أما فيما يخص حدي السرقة والحرابة، فإن المادة (9) من القانون رقم (10) لسنة 2001 م، بتعديل بعض أحكام القانون رقم (13) لسنة 1996م، بشأن إقامة حدي السرقة والحرابة، خلت من تحديد عدد الشهود أو جنسهم.

وتجدر الإشارة أخيراً إلى أنه وإن كان المشرع لم ينص صراحة على عدد الشهود أو جنسهم أو غيرها من الشروط التي يتعين توافرها فيهم، وذلك في قانون حد الزنا، وقانون حدي السرقة والحرابة المشار إليهما أعلاه، فإن ذلك لا يعيب هذه القوانين، حيث استعاض المشرع عوضا عن ذلك بتطبيق المشهور من أيسر المذاهب فيما لم يرد بشأنه نص في هذه القوانين فإن لم يوجد نص في الشهور طبقت أحكام قانون العقوبات (المادة 110)، من قانون حد الزنا، والمادة الأولى من القانون رقم (8) لسنة 1975، في شأن تعديل بعض أحكام قوانين الحدود.

وبذلك فإن المشرع لم يتقيد بقول معين فيما يتعلق بصحة الشهادة وشروطها، وترك للقاضي الأخذ بأيسر المذاهب في هذه المسألة، والمقصود بأيسر المذاهب، هو الرأي الراجح في المذهب الذي فيه رفق بمصلحة المتهم[1].

---

[1] أنظر وهبة الزحيلي، الضوابط الشرعية للأخذ بأيسر المذاهب، بحث منشور في مجلة الدراسات قانونية، جامعة بنغازي، مرجع سابق، ص 215، وما بعدها.

الفصل الثاني

الدليل القولي المستمد من الوسائل العلمية

الفصل الثاني

الدليل القولي المستمد من الوسائل العلمية

تمهيـد وتقسيـم :ــ

إن أهمية الدليل القولي المتمثل في الاعتراف وشهادة الشهود، جعل المحققين عبر مر العصور يلجئون إلى شتى الوسائل للحصول عليه، ولو كان ذلك عن طريق التعذيب كما كان سائدا في العصور الوسطى، حيث كان المتهم يكره على الإدلاء بالاعتراف وكان الشاهد يجبر غصبا على أداء الشهادة .

إلا أن هذه الوسائل التي تجبر الأشخاص على الإدلاء بأقوالهم قد أضحت اليوم وسائل غير مقبولة في الإثبات الجنائي، وان الدليل الذي ينتج عنها يهدر ولا يعول عليه، كما أن العديد من القوانين الجنائية باتت تجرم اللجوء إلى مثل هذه الوسائل التي تحمل في مجملها نوع من الإكراه المادي أو المعنوي .

وأمام أهمية الدليل القولي فقد تفنن العقل البشر في استحداث وسائل من شأنها أن تساعد المحققين على الوصول إلى هذا الدليل المتمثل في الاعتراف والشهادة، دون الحاجة إلى استخدام أساليب التعذيب أو الإكراه المتعارف عليها قديماّ، ليس هذا فحسب؛ بل أن هذه الوسائل قد تساعد أيضا سلطات التحقيق على معرفة مدى صدق هذه الأقوال، وهذه الوسائل مرتبطة ارتباطا وثيقا بالثورة العلمية والتكنولوجيا الهائلة التي طالت كل مناحي الحياة المعاصرة، ولم تستثني من ذلك المجال الجنائي، الذي كان قد تأثر هو الأخر بهذا التطور الملحوظ[1] .

وإذا كان الدليل الذي تستند عليه المحكمة في حكمها إما دليل مادي أو دليل قولي، فإنه من الملاحظ أن العلم الحديث قد خدم الأدلة المادية خدمة كبرى، مستعينا في ذلك بعلوم الكيمياء، والعلوم الطبية، والطب، والتشريح وغيرها من العلوم

---

[1] موسى مسعود رحومة، قبول الدليل العلمي أمام القضاء الجنائي، الطبعة الأولى، منشورات جامعة بنغازي، ليبيا، 1991 . 27 9 1

التي ساعدت سلطات التحقيق في استجلاء الدليل المادي، في حين نجد أن نجاح العلم الحديث في ميدان الدليل القولي كان اقل ظهورا، ويرجع ذلك إلى طبيعة هذا الدليل، واستعصائه على وسائل التدقيق العلمي، ولعل أهم محاولة في هذا المجال كانت من نصيب علم النفس الذي اخذ يطبق المبادئ النفسية على شهادة الشهود وأقوال المتهمين واعترافاتهم ليعين على تبين الحقيقة من الزيف[1] .

ولكن محاولة العلم في خدمة الدليل القولي لم تقف عند هذا الحد، فقد تعددت الوسائل والأساليب العلمية التي بات يلجئ إليها لانتزاع أقوال الشهود والمتهمين، وتأثير هذه الوسائل على حرية الإرادة تبدو متفاوتة، فمنها ما لا يشكل مساساً بهذه الإرادة، ومنها ما يشكل تعديا على حرية الإرادة لدى الأشخاص، وقد ثار خلاف في الفقه والقضاء الجنائيين حول مدى مشروعية الأدلة التي تسفر عنها هذه الوسائل، فالمشكلة التي تثيرها هذه الأدلة ليس في قيمتها في الإثبات بقدر ما هي مدى إمكان قبولها لدى القضاء.

وبناءً عليه سنحاول في هذا الفصل دراسة مدى مشروعية استخدام هذه الوسائل الحديثة في الإثبات الجنائي لأجل الحصول على أدلة قوليه، سواءّ تمثلت هذه الأدلة في اعترافات أو شهادة شهود، وما قد يحمله استخدامها في هذا المجال من انتهاكات للحقوق الفردية، والكرامة الإنسانية، وما تمثله هذه الوسائل من إهدار لإرادة الإنسان أو تضمنها إجبارا على أن يقدم دليلا ضد نفسه في التهمة المسندة إليه، أو انتهاكا لحياته الخاصة، مع أن الأصل فيه البراءة، وذلك وفق مبحثين، نخصص المبحث الأول منه لدراسة الدليل القولي المستمد من الوسائل غير المؤثرة في الإرادة، فيما نخصص المبحث الثاني لدراسة الدليل القولي المستمد من الوسائل المؤثرة في الإرادة وذلك وفق ما يلي :

---

[1] أحمد محمد خليفة، مصل الحقيقة وجهاز كشف الكذب، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية، يصدرها المركز القومي للبحوث الاجتماعية، القاهرة، مصر، العدد الأول، المجلد الحادي والخمسون، مارس 2008 8 0 17.

المبحـــث الأول

الدليل المستمد من الوسائل غير المؤثرة في الإرادة

تمهيد و تقسيم :ـ

تتعدد الوسائل العلمية الحديثة التي بات يلجأ إليها في مجال البحث عن الأدلة القولية، وهذه الوسائل رغم تعددها فإن بعضها لا يشكل مساساً بالكيان النفسي للإنسان، ولكنها في ذات الوقت تثير إشكالية في الفقه والقضاء الجنائيين؛ إما لكون هذه الوسائل تمثل مساسا بالكيان المادي للأفراد، أو لكونها تمثل مساساً بحرمة حياتهم الخاصة. كما أنها تثير إشكالية تتعلق بالناحية الفنية لهذه الوسائل؛ أي مدى أمانتها في نقل الحقيقة.

ومن هنا وجب التعرف على مدى مشروعية الالتجاء إلى هذه الوسائل من الناحية القانونية في استخلاص الأدلة القولية، وما تم النص عليه في القوانين المقارنة، وبيان المقبول منها والمفيد في الوصول إلى الحقيقة دون تجاوز للقواعد القانونية، لضمان حرمة الحياة الخاصة للأفراد وحقوقهم الأساسية، وعدم المساس بها بنحو تعذيب للأبدان أو تأثير في الاختيار، أو إهانة للكرامة الإنسانية .

وعلى ذلك سوف نحاول في هذا المبحث دراسة هذه الوسائل وذلك وفق مطلبين، المطلب الأول نخصصه لمراقبة المكالمات الهاتفية والتسجيلات الصوتية. فيما نخصص المطلب الثاني لدراسة جهاز كشف الكذب وذلك على النحو التالي :

المطلــب الأول

مراقبة المكالمات الهاتفية والتسجيلات الصوتية

لكل شخص حياته الخاصة التي من حقه أن تحترم، ومفاد ذلك أن من حق الفرد أن يعترض على كل تدخل من شأنه أن يمثل اعتداءً على هذه الحياة، وان يمنع أي انتهاك لتلك الخصوصية[1]، غير أن رغبة الفرد في الخصوصية تنازعها رغبة أخرى لا تقل عنها أهمية، وهي رغبة المجتمع في كشف الجرائم وتتبع مرتكبيها، وهذه الأخيرة قد يكون من شأنها أن تشكل مساساً بحرمة الحياة الخاصة للأفراد .

وما من شك أن استعمال وسائل المراقبة الالكترونية الحديثة تشكل أهم ميادين الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة، وعلى حرية الحديث بوجه خاص، سواءً تم ذلك من خلال التنصت على المكالمات الهاتفية أو تسجيل الأحاديث الخاصة، وعلى ضوء ذلك سوف نتناول هذا الموضوع في هذا المطلب وفق فرعين على النحو التالي.

الفرع الأول

مدى مشروعية مراقبة المكالمات الهاتفية .

مراقبــة المكالمــات الهاتفيــة تعنــي مــن ناحيــة التصــنت علــي المحادثــات، وتعنــي مــن ناحيــة أخــرى تســجيلها بــأجهزة التســجيل، ويكفــي مباشــرة إحــدى هــاتين العمليتــين (التصــنت أو التســجيل) لقيــام المراقبــة، فقــد تــتم بمجــرد التصنت، وقد تتم عن طريق تسجيل المكالمة، بأجهزة التسجيل[2] .

ويتميــز تســجيل المحادثــات الهاتفيــة بخاصــية ينفــرد بهــا، ذلــك أن التســجيل لا يقتصــر علــي أحاديــث المــتهم بارتكــاب الجريمــة وحــدها، ولكنهــا

---

(1) كاظم السيد عطية، الحماية الجنائية لحق المتهم في الخصوصية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2007 47

(2) كاظم السيد عطية، نفس المرجع، نفس الصفحة .

تسجيل أيضا أحاديث الطرف الأخر الذي يبادله الحديث ، والذي قد لا يكون ذا صلة بالجريمة ،وهنا تتعارض مصلحتان؛ مصلحة التحقيق في كشف اتصالات المهتم ، ومصلحة الغير في أن يحافظ له علي سرية محادثاته ، فكلاهما أولي بالرعاية[1]، كما أن المتهم يكون عرضة هو الأخر لغزو مجال حياته الخاصة و انتهاك حرمتها طيلة فترة المراقبة، من خلال مراقبة كل مكالماته الهاتفية ما تعلق بالجريمة وما عداها .

ولهذه الأسباب فقد أثارت مراقبة المكالمات الهاتفية جدلا واسعا بين فقهاء القانون الجنائي بين مؤيد و معارض لاستخدامها بقصد الحصول علي الدليل، كما أن القوانين الجنائية المقارنة قد اختلفت هي الأخرى في المسألة، وهو ما سنتعرض لدراسته وفق النقاط التالية :-

أولا : موقف بعض التشريعات من إجراء المراقبة

أ- في القانون الفرنسي :-

وللحديث عن موقف القانون الفرنسي في مدي مشروعية مراقبة المحادثات الهاتفية ، يستلزم الأمر التطرق أولا للفترة السابقة علي صدور القانون رقم 91_646 الصادر بتاريخ 10يوليو 1991 م، المتعلق بسرعة المراسلات، ثم يلي ذلك التعرف علي المرحلة التالية لصدور هذا القانون .

1- وضع المسألة في المرحلة السابقة علي صدور قانون 10 يوليو 1991.

نظرا لخلو التشريع الفرنسي في تلك الفترة من أحكام تنظم مراقبة المكالمات الهاتفية؛ فقد ثار خلاف فقهي وقضائي حول مدى مشروعية أو عدم مشروعية اللجوء إلي الإجراء المذكور، فمنهم من عارض هذه الوسيلة بحجة عدم مشروعيتها لمجافاتها الأمانة التي يجب أن تتصف بها السلطة

---

(1) صالح يحيى رزق ناجي، سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات الحديثة، رسالة ماجستير، جامعة الدول العربية، القاهرة، مصر ، 2008 ص 42 .

القضــائية، وآخــرون أيــدوا المراقبــة باعتبارهــا ليســت إلا نوعــا مــن الرســائل، ومراقبتهـا ليسـت أقـل مشـروعية مـن ضـبط المرسـلات، ولـيس هنـاك مـا يمنـع من سريان نفس الحكم عليها[1] .

ويـرى الاتجـاه المعـارض، والـذي كانـت تـؤازره محكمـة الـنقض الفرنسـية[2] بـأن التصـنت ومراقبـة المحادثـات الهاتفيـة هـو مـن قبيـل الحيـل والغـش والخـداع، الـذي يحظـر علـى أي قاضـي تحقيـق اللجـوء إليـه، لمـا فيـه مـن انتهـاك واعتـداء علــي حــق الإنســان فــي ســرية مراســلاته، وأن علــي القضــاء الابتعــاد عــن الوسـائل التـي تحمـل فـي طياتهـا نوعـا مـن الحيـل لمواجهـة المـتهم، كمـا أن هـذه الوسائل تعتبر مخالفة للقانون ولا يجب الاعتداد بالدليل المستمد منها[3] .

وفـي المقابـل يـري جانـب آخـر مـن الفقـه، والـذي أيـده فيمـا بعـد القضـاء الفرنســي[4] بــأن مراقبــة المحادثــات الهاتفيــة جــائزة مــن قبــل قاضــي التحقيــق اســتنادا إلـــي نـــص المـــادتين 81، 151، مـــن قـــانون الإجـــراءات الجنائيـــة الفرنســي، حيــث ســمحت المــادة (81) لقاضــي التحقيــق أن يقــوم طبقــا للقــانون بـأي عمـل مـن أعمـال التحقيـق يـراه ضـروريا لإظهـار الحقيقـة، ولـه فـي ذلـك أن

---

[1] حسن على حسن السمني ، شرعية الأدلة المستمدة من الوسائل العلمية رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، مصر 1983 3 9 445

[2] وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر بتاريخ 12 يونيو 1952 بعدم جواز اللجوء إلى مراقبة المكالمات الهاتفية ، وبطلان الدليل المستمد منها ، ولا يحول دون ذلك – في نظرها – أن تكون المراقبة التليفونية قد تمت بناءً على إذن من قاضي التحقيق لأحد مأموري الضبط القضائي ، مشار إليه لدى ، موسى مسعود رحومة ، مرجع سابق، ص298.

[3] حرية محمودي، مدى مشروعية الأدلة المستمدة من الأساليب العلمية الحديثة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2004 4 0 186.

[4] وقد قضت محكمة إستئناف باريس في حكمها الصادر بتاريخ 5 مارس 1957 ، بأن (الاعترافات التي حصل عليها ضابط الشرطة نتيجة لمراقبة المحادثات التلفونية تكون صحيحة ومقبولة في الإثبات ، بشرط أن يكون الضابط قد تصرف في حدود الإنابة القضائية الصادرة له من قاضي التحقيق، وان يقر المتهم بصحة هذا التسجيل) مشار إليه لدى ، سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 120. وانظر في ذات المعنى، أحكام، محكمة جنح السين الصادر بتاريخ 1957/2/13، وحكم محكمة إستئناف بواتية، الصادر بتاريخ 1960/1/7، وحكم محكمة جنح السين الصادر بتاريخ 1960/10/30، مشار إليه لدى موسى مسعود رحومة ، قبول الدليل العلمي أمام القضاء الجنائي، مرجع سابق، ص 300-301 .

ينتـدب أحـد مـأموري الضـبط القضـائي لتنفيـذ هـذا العمـل إذا تعـذر ذلـك (م 2/81) ، وبمقتضــى ذلــك فإنــه لقاضــي التحقيــق أن يــأمر بــأجراء مراقبــه المكالمـات طالمـا كـان ذلـك مفيـدا فـي إظهـار الحقيقـة ، كمـا أن نـص المـادة (151) مـن قـانون الإجـراءات الجنائيـة تبـرر اللجـوء إلـي مراقبـة المحادثـات الهاتفيـة باعتبارهـا أجـازت لقاضـي التحقيـق أن يطلـب عـن طريـق النـدب أيـا مـن قضـاة المحكمـة التـابع لهـا، أو أيـا مـن قضـاة محكمـة أول درجـة أو أيـا مـن مـأموري الضـبط القضـائي المخـتص مكانيـا، أو أيـا مـن قضـاة التحقيـق ليقـوم بمباشـرة أي عمـل مـن أعمـال التحقيـق التـي يراهـا ضـرورية فـي الأمـاكن التابعـة للجهـة القضـائية التـي يعمـل فيهـا كـل مـنهم[1] ، ولا يخـرج مـن هـذه الأعمـال مراقبة المكالمات الهاتفية .

وقـد اسـتقر الـرأي أخيـرا علـي مشـروعية هـذه الوسـيلة وبضـمانات معينـة، متـى صـدر بهـا أمـر مـن القاضـي، وبشـرط ألا يرتكـب القـائم بالمراقبـة تحريضـا أو إكراهـا للمتحـدثين، لأن تلـك المراقبـة تماثـل ضـبط الرسـائل، وأن هـذا الأخيـر إجراء مشروع متى تم وفقاً للقانون[2].

2- مراقبة المكالمات الهاتفية بعد صدور قانون 10 يوليو 1991.

ظـل موضـوع مراقبـة المكالمـات الهاتفيـة بـين أخـذ ورد فـي الفقـه والقضـاء الجنـائيين فـي فرنسـا، نظـراً لخلـو القـانون الفرنسـي مـن نصـوص صـريحة تـنظم هـذه المسـألة، حيـث أدى هـذا الفـراغ التشـريعي إلـى تعـالي صـيحات جمهـور الفقهـاء المؤيـدين للإجـراء المـذكور باعتبـار هـذا الـرأي يشـكل الأغلبيـة بـين الفقهـاء، إلـى أن تـدخل المشـرع وحسـم هـذه المسـألة بإصـداره القـانون المتعلـق بسـرية الاتصـالات التليفونيـة رقـم 91 – 646 بتـاريخ 10 يوليـو 461991 لتؤكـد المـادة الأولـى منـه علـى أن سـرية المراسـلات التـي تبـث بواسـطة

---

[1] محمد أبو العلا عقيدة ، مراقبة المحادثات التلفونية ، الطبعة الثانية دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر 2008 8 0 .49-46

[2] حسن علي حسن السمني ، مرجع سابق ، ص 455-446.

الاتصـــالات التلفونيـــة مضـــمونة قانونـــاً، ولا يمكـــن المســـاس بهـــا إلا فـــي الحـــالات الضرورية التي تقتضيها المصلحة العامة وفقاً للحدود القانونية[1].

وقـد وضـع القـانون المـذكور الضـمانات المقـررة فـي حالـة المراقبـة، حـين حـدد الجهـة المختصـة بإصـدار الأمـر بالمراقبـة، وقصـر ذلـك علـى قاضـي التحقيـق عنـدما تقتضـي ضـرورات التحقيـق ذلـك، مـع مراعـاة أن يكـون قـرار مراقبـة المحادثـات مكتوبـاً ومسـبباً (م2/100)، ويقصـد بالتسـبيب أن يُبـين فـي القـرار الضـرورة التـي دعـت إلـى إصـداره، بـأن يكـون مشـتملاً علـى جميـع العناصـر التـي تحـدد هويـة المعتـرض، ونـوع الجريمـة التـي اسـتدعت المراقبـة، والمدة اللازمة لهذه المراقبة .

وقـد حـددت المـادة (6/100) مصـير التسـجيلات التـي يـتم إجراؤهـا، حيـث يـتم إعـدامها تحـت أشـراف وكيـل النائـب العـام أو المحـامي العـام بعـد انقضـاء المـدة اللازمـة لتقـادم الـدعوى الجنائيـة، ويجـب إعـداد محضـر بـذلك، وهذا يعني أن إعدامها يتم بعد انتهاء المنفعة المبتغاة منها .

وضـماناً لحـق الـدفاع فقـد حظـرت المـادة (100 / 7) اعتـراض أي خـط هـاتفي يخـص مكتـب محـامي أو منزلـه بـدون إخطـار نقيـب المحـامين عـن طريق قاضي التحقيق.

واسـتثناءً مـن القواعـد العامـة فقـد قـرر القـانون المـذكور أحكامـاً خاصـة بالمراقبـة، الأمنيـة، وقـد حـدد القـانون الحـالات التـي رخـص فيهـا بهـذه المراقبـة، وتشـمل حمايـة الأمـن القـومي، وحمايـة المصـالح الاقتصـادية والنهضـة العلميـة لفرنسا، وأخيراً مقاومة الإرهاب والجريمة المنظمة (م3).

وقــد أحــاط المشــرع أجــراء المراقبــة فــي مثــل هــذه الحــالات بعــدد مــن الضـمانات تـتلخص فـي أن يكـون هـذا الإجـراء مكتوبـاً مسـبباً يصـدر مـن رئـيس

---

[1] موسى مسعود رحومة ، قبول الدليل العلمي أمام القضاء الجنائي، مرجع سابق ، ص 307.

الوزراء بعد اقتراح مكتوب ومسبب هو الآخر من طرف وزير الدفاع مفوض من قبل أي منهم حسب الأحوال[1].

ونخلص مما تقدم أنه بصدور القانون رقم (91 – 646) في 10 يوليو 1991، أضحت مشروعية مراقبة المكالمات الهاتفية أمراً مؤكداً في فرنسا، ولم يعد الفقه والقضاء بحاجة إلى البحث في نصوص قانون الإجراءات أو في أي قانون أخر على سند المشروعية المراقبة .

ب – في القانون المصري :

جاء الدستور المصري (1971) ليؤكد على حق الفرد في حياته الخاصة، وقد قرر ذلك في مادته (45)، حيث جاء فيها بأن لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون، وللمراسلات البريدية والبرقية، والمحادثات التليفونية وغيرها من وسائل الاتصال حرمة، وسريتها مكفولة، ولا تجوز مصادرتها أو الإطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محددة، وفقاً لأحكام القانون .

وعلى ذات النهج جاء الدستور المصري الصادر في (2012) ليؤكد مجدداً على حرمة الحياة الخاصة في مادته (38) والتي جاء فيها بأن " لحياة المواطنين الخاصة حرمة وسريتها مكفولة، ولا يجوز مصادرة المراسلات البريدية والبرقية والالكترونية والمحادثات الهاتفية وغيرها من وسائل الاتصال، ولا مراقبتها، ولا الاطلاع عليها إلا لمدة محددة، وفي الأحوال التي يبينها القانون، وبأمر قضائي مسبب"

---

(1) محمد أبو العلا عقيدة ، مرجع سابق ، ص 136 – 137.

- حرية محمودي ، مرجع سابق ، ص 190-191.
- كاظم السيد عطية ، مرجع سابق ، ص 511-512.
- موسى مسعود رحومة ، قبول الدليل العلمي ... مرجع سابق ، ص 308-309.

وتماشياً مع أحكام الدستور، صدر قانون ينظم المحادثات الهاتفية وهو القانون رقم (37) لسنة 72 و الخاص بالحريات العامة، وبناء عليه تم تعديل المادة (95)[1] من قانون الإجراءات الجنائية، فأكد على حرمة وسرية الاتصالات الهاتفية، كما وفر الحماية الجنائية في حالات الاعتداء عليها، وبيّن الضمانات بصورة واضحة في الحالة التي تجوز فيها مراقبة المحادثات التلفونية .

كذلك رخصت المادة (206) إجراءات مصري، المعدلة بالقانون رقم 37 / 1972، بمباشرة الإجراء المذكور بعد الحصول على أذن مسبب بذلك من قبل القاضي الجزئي[2] .

والترخيص بمراقبة المكالمات الهاتفية وتسجيلها في القانون المصري ليس مطلقاً، وإنما تحكمه ضوابط وقيود معينة نلخصها في النقاط التالية .

1- ضرورة الحصول على إذن من القضاء لمراقبة المحادثات .

نظراً لخطورة المراقبة السرية للمحادثات، ومساسها الجسيم بالحق في السرية، فقد حرص المشرع المصري على ضرورة أن يتم الإجراء المذكور بعد الحصول على إذن قضائي بذلك، وقد نصت المادة (45) من الدستور المصري، والمادتان (95) و (206) من قانون الإجراءات الجنائية على هذه الضمانة .

وينعقد الاختصاص بإصدار إذن المراقبة لقاضي التحقيق إذا كان هو الذي يباشر التحقيق (م 95 أ – ج 9) ، أما إذا تولت النيابة العامة التحقيق، استلزم الأمر حينها الإذن من القاضي الجزئي لإجراء المراقبة (م 206 أ – ج)، وإذا ما حصلت النيابة العامة على إذن المراقبة، فإنه يعود

---

(1) وتنص المادة (95 أ . ج) على أنه لقاضي التحقيق ... أن يأمر بمراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية أو إجراء تسجيلات لأحاديث جرت في مكان خاص متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة في جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد عن ثلاثة أشهر .

(2) راجع ، احمد المهدي ، القواعد الخاصة بمراقبة المحادثات وتسجيلها والأحكام الخاصة بضبط الأشياء المتعلقة بالحرية الطبعة الأولى ، دار العدالة ، القاهرة ، مصر ، 2006 6 0 4.

إليها كامل سلطتها في مباشرة الرقابة على النحو الذي تراه، ولها في ذلك أن تندب لإجراء المراقبة أحد مأموري الضبط القضائي عملاً بنص المادة (200 أ . ج)[1] ، وفي ذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن " استصدار النيابة العامة الأمر بإجراء تسجيل المحادثات من القاضي الجزئي بعد أن كانت اتصلت بمحضر التحريات، وقصرت كفايتها لتسويغ ذلك الإجراء هو عمل من أعمال التحقيق ، سواء قامت بتنفيذ الأمر بعد ذلك بنفسها أو عن طريق ندب من تراه من مأموري الضبط القضائي لتنفيذه عملاً بنص المادة (200) من قانون الإجراءات الجنائية[2].

2- ضرورة تسبيب الأذن الصادر بالمراقبة .

ويفترض من هذا الشرط بداهة أن يكون المتهم طرفاً في الحديث الذي تجري مراقبته، والقول بغير ذلك يعني إهدار حرمة الحياة الخاصة لشخص لم يتهم بجريمة، وهو ما يناقض المادة (45) من الدستور[3].

وأسباب الأمر هي الوقائع الداعية لإصداره، ويجب أن تكون هذه الوقائع كافية وجدية، فإن فقدت أحد الشرطين كان الأمر باطلاً لخلوه من الأسباب أو لقصور أسبابه[4] .

3- عدم جواز مراقبة المحادثات إلا بصدد جريمة وقعت بالفعل .

مراقبة المحادثات الهاتفية يشكل خطورة لمساسه بحرمة الحياة الخاصة، لذلك فقد استلزم القانون عدم مباشرة هذا الإجراء الاستثنائي إلا بصدد جريمة معينة، وألا يؤمر به إلا بعد وقوعها[5] فمراقبة المحادثات

---

[1] موسى مسعود رحومة ، قبول الدليل العلمي ... ،مرجع سابق ، ص 286.

[2] جلسة 1989/6/10م ، مجموعة أحكام محكمة النقص س 4 9 9 630.

[3] محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ، ص 618.

[4] عوض محمد عوض ، مرجع سابق ، ص 326.

[5] لم يحدد المشرع المصري أنواع الجرائم التي تبرر مراقبة المحادثات الهاتفية، بل أتخذ نوع العقوبة معياراً لجسامة الجريمة ، فاشترط أن تكون المراقبة متعلقة بجناية أو جنحة معاقب عليها لمدة تزيد على ثلاثة أشهر (المادة 595 206 إجراءات جنائية).

إجـراء مـن إجـراءات التحقيـق ولـيس الاسـتدلال، وبالتـالي فهـي لـم تشـرع كوسيلة تستخدم للتحري عن الجرائم[1].

4- تحديد مدة المراقبة :

ويعـد تحديـد مـدة المراقبـة مـن الضـمانات اللازمـة لمشـروعية المحادثـات التليفونيـة، ولـذلك يجـب أن يتضـمن أذن القاضـي الجزئـي أو قاضـي التحقيـق تحديـد مـدة المراقبـة علـى نحـو يلتـزم بهـا مـأمور الضـبط القضـائي الـذي يباشـر تنفيذ الأمر بالمراقبة.

وقـد نصـت المـادة (38) مـن الدسـتور المصـري (2012) علـى وجـوب أن يتضـمن إذن المراقبـة مـدة معينـة، لتـأتي المـادة (95) والمـادة (206) مـن قـانون الإجـراءات الجنائيـة لتحديـد المـدة بثلاثـين يومـاً قابلـة للتجديـد لمـدة أو مدد أخر مماثلة، ولعلى الهدف من تحديد هذه المدة هو منع التعسف[2].

ج – **في القانون الليبي :**

جـاء الدسـتور الليبـي الصـادر فـي 7 أكتـوبر 1951م مؤكـداً علـى الحـق فـي الخصوصـية لحيـاة المـواطنين مـن رسـائل وبرقيـات واتصـالات هاتفيـة وغيرهـا مـن وسـائل الاتصـال؛ وذلـك طبقـاً لـنص المـادة (20) مـن الدسـتور، والتـي تـنص علـى أن " سـرية الرسـائل والبرقيـات والاتصـالات الهاتفيـة وجميـع المراسـلات أيـاً كـان شـكلها، وأيـاً كانـت الوسـائل مكفولـة، ولا يجـوز مراقبتهـا أو تأخيرها إلا في الحالات التي ينص عليها القانون" .

وبعـد إلغـاء الدسـتور بموجـب الإعـلان الدسـتوري سـنة 1969 م، خـلا هـذا الأخيـر مـن أي ضـمانة تكفـل حـق الفـرد فـي سـرية اتصـالاته الهاتفيـة، إلا أن جـاء الإعـلان الدسـتوري الصـادر بتـاريخ 3/ أغسـطس /2011م ، ليؤكـد مجـدداً علـى حرمـة الحيـاة الخاصـة للمـواطنين، بمـا فيهـا حرمـة وسـرية

---

[1] محمد أبو العلا عقيدة، مرجع سابق ، ص 189 190.

[2] حرية محمودي ، مرجع سابق، سابق ، ص 210.

المحادثات الهاتفية وغيرها من وسائل الاتصال ، حيث جاء في المادة (12) من الإعلان الدستوري على أن " لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون، ولا يجوز للدولة التجسس عليها إلا بإذن قضائي وفقاً لأحكام القانون " وجاءت المادة (13) لتؤكد على أن " للمراسلات والمحادثات الهاتفية وغيرها من وسائل الاتصال حرمتها وسريتها، وهما مكفولتان، ولا تجوز مصادرتهما أو الاطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائي ولمدة محدودة، ووفقاً لأحكام القانون " .

وبالذهاب إلى أحكام القانون نجد أن المشروع الليبي قد نظم مراقبة المكالمات الهاتفية في قانون الإجراءات الجنائية ووفق نص المادة (79) منه، والتي يجري نصها بأن " لقاضي التحقيق أن يضبط لدى مكاتب البريد كافة الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود ، ... كما يجوز له مراقبة المحادثات الهاتفية متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة " .

ويلاحظ في هذا النص أن المشرع الليبي لم يشترط ما أشترطه المشرع المصري بأن تتم المراقبة بصدد جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر، ولما كان النص الليبي قد ورد مطلقاً دون تحديد للجرائم التي يجوز فيها إجراء المراقبة الهاتفية، فإنه يفهم من ذلك بأن المراقبة جائزة في جميع الجرائم التي يختص بالتحقيق فيها قاضي التحقيق دون تميز، سواء كانت من قبيل الجنيات أو الجنح، ولو كان معاقب عليها بالحبس لمدة نقل عن ثلاث سنوات .

كما لم يشترط المشرع الليبي تسبيب الأمر الصادر بإجراء المراقبة، بل يكفي أن يقدر قاضي التحقيق بأن مصلحة التحقيق تقتضي القيام بهذه المراقبة، وهو ما يحتم بالضرورة – حسب ما يرى بعض الفقهاء[1] – أن يكون الأمر بالمراقبة مسبباً كي تتمكن محكمة الموضوع من بسط رقابتها

[1] موسى مسعود رحومة، قبول الدليل العلمي ... ، مرجع سابق ، ص402.

على أعمال التحقيق للوقوف على ما إذا كان ثمة مسوغ للجوء إلى الإجراء المذكور أم لا .

ويجوز لقاضي التحقيق أن يكلف أحد أعضاء النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي للقيام بإجراء المراقبة، طبقاً لما هو مقدر في نص المادة (54) من قانون الإجراءات الجنائية .

ووفقاً لنص المادة (180) من قانون الإجراءات الجنائية، فإنه يجوز للنيابة العامة أن تقوم بنفسها بالإجراء المذكور، ولكن ذلك مشروط بضرورة استصدار إذن بذلك من قبل القاضي الجزئي، وإذا ما حصلت النيابة العامة على إذن المراقبة، حق لها أن تباشر هذا الإجراء بنفسها أو تكلف أحد مأموري الضبط القضائي لتنفيذ الإجراء سالف الذكر، وفقاً لما هو مقرر في المادة (174) إجراءات ليبي[1].

ويلاحظ أن المشرع الليبي وإن أجاز لقاضي التحقيق أو النيابة العامة – بحسب الأحوال – مراقبة المكالمات الهاتفية، إلا أنه لم يحدد المدة المسموح بها لفترة المراقبة، وهذا – في تقديرنا – يعد قصوراً ينبغي للمشروع تداركه، حيث يعد تحديد مدة المراقبة من الضمانات اللازمة لمشروعية المحادثات الهاتفية، وهو ما أكدته المادة (13) من الإعلان الدستوري سالفة الذكر .

وتجدر الإشارة أخيراً إلى أن المشرع الليبي، وضماناً لحق الدفاع للمتهم، فإنه قد نظم ضبط المراسلات المتبادلة بين المتهم ومحاميه، والتي يدخل من ضمنها مراقبة المحادثات الهاتفية ، (م80.أ.ج).

[1] وتقضي المادة (174) بأنه (لكل من أعضاء النيابة العامة في حالة إجراء التحقيق بنفسه أن يكلف أي مأمور من مأموري الضبط القضائي ببعض الأعمال التي من خصائصه .)

ثانياً : أثر الأقوال المستمدة من إجراء المراقبة في الإثبات :

رغم القول بأن مراقبة المكالمات الهاتفية إجراء مشروع قانوناً في التشريعات سالفة الذكر، وغيرها من التشريعات الأخرى التي أجازت الإجراء المذكور بشروط وضمانات معينه[1] ألا أن الفقه قد أختلف في مدى إمكانية الاستناد على الأقوال المستمدة من إجراء المراقبة في الإثبات ، وهل يجوز الاعتماد على هذه الأقوال في إدانة المتهمين باعتبارها اعترافات صادرة منهم ؟ وهل ترقى هذه الأقوال إلى مرتبة الشهادة وبناء الأحكام استناداً عليها ؟

أنقسم الفقه في ذلك إلى قسمين، فيرى أصحاب الرأي الأول انه ليس هناك ما يمنع استثمار التطورات العلمية في خدمة العدالة الجنائية وتحقيقها، وتأسيسها على ذلك فإن الدليل الذي ينتج عن مراقبة المحادثات الهاتفية هو دليل مشروع طالما أنه يهدف إلى تحقيق العدالة، هذا بالإضافة إلى أن الإجراء المذكور يعتبر أقل خطورة على الحقوق، وأقل انتهاكاً للحريات من القبض والتفتيش، ويضيف أصحاب هذا الرأي أنه إذا كان القاضي حر في تكوين عقيدته، فإن الدليل في حالتنا هذه يعد بمثابة الشهادة، وللقاضي أن يأخذ بها أو يرفضها، فمثل هذه الوسائل تعد من قبيل الحيل المشروعة شأنها في ذلك شأن التنكر الذي يستعان به في ضبط الجناة، كما أن المشرع لم ينص صراحة على بطلان الدليل المستمد من إجراء المراقبة، فلا محل للقول ببطلانه[2].

---

(1) من التشريعات الأخرى التي أجازت إجراء مراقبة المكالمات الهاتفية، القانون الإيطالي في المواد (6 7 8 9) من قانون الإجراءات الجنائية ، والقانون الانجليزي بموجب القرار الصادر عن وزير الداخلية سنة 1951 والذي حدد فيه الضوابط والشروط اللازمة للحصول على إذن المراقبة ، القانون الأمريكي بموجب المادة (605) من قانون الاتصالات الفيدرالي الصادر سنة 1934 م ، راجع في ذلك ، حسن علي حسن السمني ، مرجع سابق ص 432 وما بعدها .

(2) أحمد محمد خليفة، مشروعية تسجيل الصوت في التحقيق الجنائي ، القاهرة ، مصر ، ص 1958 ، وأنظر ، أحمد اللافي، محاضرات في التحقيق الجنائي ، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية ، القاهرة ، مصر ص 25 ، مشار إليه لدى حسن علي حسن السمني ، مرجع سابق، ص 742- 743.

ويرى أصحاب الرأي الثاني، وهو الرأي الغالب في الفقه_ والراجح في نظري_ إلى أن إجراء المراقبة يجب ألا يتعدى الغرض الذي شرع لأجله هذا الإجراء؛ وهو الكشف عن ملابسات الجريمة وإماطة اللثام عن الغموض الذي قد يكتنفها _ أو عن جناتها _ ولا يصح اللجوء إلى الإجراء المذكور كوسيلة للحصول على اعتراف من المتهم أو الأمر بمراقبة هاتف شاهد لم يشأ ان يدلى بالحقيقة عند سؤاله أمام الجهات القضائية[1].

فالاعتراف الذي قد يصدر من الشخص في مكالمة هاتفيه هو بحسب هذا الرأي _ اعتراف باطل لصدوره عن غير أراده حرة _ فالمتهم ما كان ليعترف أثناء حديثه الهاتفي إلا وهو مطمئن البال إلى عدم وجود من يسترق السمع، فإذا تدخلت السلطات واسترقت السمع، فإنها تكون قد أدخلت نوعاً من الغش الذي يعدم إرادته ويعيبها، ليصير الاعتراف حينها فاقداً لأحد شروط صحته، ألا وهو صدوره بناء على إرادة حرة[2].

هذا بالإضافة إلى أنه يؤخذ على استراق السمع عن طريق المحادثات الهاتفية، إنه لا يوجد ما يؤكد صدور الحديث ممن نسب إليه، فالأصوات كثيراً ما تتشابه، وليس من الصعب أن يستعمل الغير تليفون المتهم في غيبته، ويزعم أنه المتهم، ومن ثم فإنه يجب الابتعاد عن قبول هذا الدليل خصوصاً إذا ما جادل المتهم في صحة التسجيل المنسوب إليه[3].

---

[1] عوض محمد عوض ، مرجع سابق ، ص 406.

[2] سامي صادق الملا ، مرجع سابق – ص 122.

[3] أحمد عثمان الحمزاوي، موسوعة التعليقات في مواد الإجراءات الجنائية ، سنة 1953 ص 684 ، مشار إليه لدى سامي صادق الملا ، نفس المرجع ص 120.

الفرع الثاني :

مدى مشروعية الدليل المتحصل من التسجيل الصوتي :

استخدام أجهزة التسجيل الصوتي، شأنها شأن التصنت على المحادثات الهاتفية، تعتبر من الإجراءات التي تباشر خفية قبل الإفراد، حيث كثرت بفضل التطور التكنولوجي أجهزة التسجيل الصوتية المتطورة، وأصبحت سهلة الحمل والإخفاء والاستعمال، حتى باتت صغيرة الحجم جداً يصعب كشفها أو رؤيتها، كما أنها بلغت درجة عالية من الكفاءة والدقة في تسجيل الأحاديث، مما أدى إلى استعمالها في المجال الجنائي فضلاً عن استخداماتها الأخرى[1].

والدليل الناجم عن المراقبة هو " الحديث الخاص " بما قد يحمل في طياته إمارات تفيد في كشف الجريمة ونسبتها إلى من ارتكبها ويوصف هذا الدليل بأنه من الأدلة القولية وليست المادية، ويحتفظ الدليل الناتج عن المراقبة بطابعه القولي حتى لو أدخل في صورة دليل مادي كشريط التسجيل، أو تم تدوينه في محضر، لأن شريط التسجيل أو المحضر ليس هو الدليل نفسه، بل هو وسيلة مساعدة في الحصول على الدليل، ويبقى الدليل ذاته غير مادي، إذ لا تتأثر طبيعته بوسيلة الحصول عليه[2].

ونظراً لخطورة هذا الإجراء والذي يشكل اعتداء على حرمة الحياة الخاصة للأفراد؛ فقد ثار جدل بين فقهاء القانون الجنائي حول مدى مشروعية تسجيل إقرارات ومحادثات المتهمين بغير علم ؟ وهل يجوز الاستناد إلى هذه الأقوال المسجلة لإدانة المتهمين ؟

---

(1) كوثر أحمد خالد ، الإثبات الجنائي بالوسائل العلمية ، الطبعة الأولى، مكتب التفسير للنشر والإعلان ، أربيل ، العراق 2007 7 0 223.

(2) ياسر الأمير فاروق، مراقبة الأحاديث الخاصة في الإجراءات الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2008 – ص 635 .

وأمام هذه التساؤلات وبالرجوع إلى المواقف الفقهية في هذا الخصوص، نجدها كذلك قد تباينت بين مؤيد معارض لهذا الأجراء، ولكل فريق منهم حججه ومبرراته تنازعهم مصلحتان، مصلحة المجتمع في الوصول إلى الحقيقة ومعاقبة المجرمين بأي وسيلة، ومصلحة الفرد في حماية حياته الخاصة، وفي إطار ذلك فقد وضعت القوانين الإجرامية المختلفة والدساتير الوطنية، نصوصاً تتضمن ضوابط لشرعية الإجراءات الماسة بالحرية، ومن ثم فإن مخالفة هذه النصوص في تحصيل الدليل الجنائي يصم هذا الدليل بعدم المشروعية، ومن هنا فأنه لا يجوز للقاضي الجنائي أن يقبل في أثبات إدانة المتهم تسجيلات صوتية لم تتبع بشأنها الضوابط المقررة قانوناً[1].

وبناء على ما تقدم فأنه ستتم دراسة الإجراء المذكور وفق ما يلي :

أولاً : موقف بعض التشريعات من التسجيل الصوتي :

أ- **في القانون الفرنسي :**

أدى خلو التشريع الفرنسي من أحكام صريحة تجيز أو تحظر استخدام أجهزة التسجيل كوسيلة للحصول على الدليل، وذلك في المرحلة التي تسبق صدور قانون 17/ يوليو 1970م بشأن حماية الحياة الخاصة، أدى ذلك إلى وجود تباين فقهي وقضائي حول مشروعية أجهزة التسجيل بين مؤيد ومعارض لاستخدام هذه الأجهزة .

فيرى المؤيدون للإجراء محل البحث بأن القاعدة العامة هي حرية الإثبات، وأن للقاضي الجنائي تكوين عقيدته من أي دليل يطمئن إلية، وأياً كانت الوسيلة التي استخدمت للحصول على الدليل، وبالتالي ليس من العدل استبعاد الدليل المستمد من التسجيل طالماً أن هذا الإجراء غير محظور

---

[1] محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية ، مرجع سابق – ص 128.

بـنص القـانون، وأن الإقـرارات والمحادثـات محـل التسـجيل قـد صـدرت بحريـة واختيار من المتحدث، ودون أي تأثير عليه .

فـي حـين ذهـب أصـحاب الـرأي الثـاني إلـى عـدم مشـروعية الإجـراء المـذكور، لأنـه ينتهـك ألصـق الحقـوق بشـخص الإنسـان، وهـو حقـه فـي أن لا يتسـلل أحـد إلـى حياتـه الخاصـة، وأن التسـجيل الصـوتي وسـيلة تنطـوي علـى الخديعة والغش، مما يتعين معه حظر التعويل على الأقوال المستمدة منه[1].

أمـا بالنسـبة للقضـاء الفرنسـي ، وقبـل العمـل بقـانون 17 يوليـو 1970 الـذي جـرم التصـنت علـى الأحاديـث التـي تـدور فـي أمـاكن خاصـة، كـان الاتجـاه القضـائي يميـل نحـو عـدم مشـروعية الإجـراء المـذكور، علـى الـرغم مـن أنـه لـم يكـن يسـتبعد بشـكل مطلـق أجـراء التسـجيل الصـوتي فـي مجـال الإثبـات الجنـائي[2]، ولهـذا لـم يكـن القضـاء الفرنسـي يعتـرض علـى إجـراء التسـجيلات التـي تقـوم بهـا النيابـة العامـة بطريقـة مشـروعة بنـاء علـى إذن مـن قاضـي التحقيـق، علـى أنـه كـان يتـرك أمـر قبـول الـدليل المسـتمد منهـا لتقـدير محكمـة الموضـوع دون وضـع مبـدأ عـام فـي هـذا الشـأن[3] ، فكـان القضـاء الفرنسـي فـي البدايـة يتجـه إلـى قبـول التصـنت وتسـجيل الأحاديـث فـي مرحلـة التحقيـق باعتبارهـا مجـرد قـرائن لا يصـح بنـاء الإدانـة عليهـا وحـدها، مـا لـم تعـزز بأدلـة أو قـرائن أخـرى تـدعمها، بعـد أن يكـون قـد تـم عرضـها علـى الخصـوم لمناقشـتها، وذلـك ضـماناً لحـق الـدفاع[4]، وفـي ذات الإطـار قضـت إحـدى

---

(1) أنظر في تفضيل هذه الآراء ، موسى مسعود رحومة ، قبول الدليل العلمي ... ، مرجع سابق، ص 421 – 422.

(2) أحمد عوض بلال، قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة في الإجراءات الجنائية المقارنة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2003 3 0 343 .

(3) كاظم السيد عطية، مرجع سابق، ص 537 .

(4) أحمد عوض بلال، نفس المرجع، ص 344 .

– حرية محمودي ، مرجع سابق ، ص 219.

– موسى مسعود رحومة، نفس المرجع، ص 422.

– ثابت دنيا زاد ، مشروعية إجراءات التحقيق الجنائي ، رسالة ماجستير ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق بن عكوان ، . 141-140 .

المحاكم العسكرية الفرنسية بأن تسجيل إقرارات المتهم على جهاز تسجيل لم يدخل بعد ضمن وسائل الإثبات المعتبرة، ولكن له في نظر القضاء نفس القيمة لتحريات الشرطة، فهذا التسجيل من القرائن التي تضاف إلى عناصر الإثبات الأخرى، وعليها تستطيع المحكمة أن تبني اقتناعها الشخصي ولا يوجد انتهاك لحقوق الدفاع[1].

أما في الحالة التي يتم فيها تسجيل المحادثات الخاصة بمعرفة السلطات العامة دون مراعاة حقوق الدفاع والضوابط القانونية الأخرى، وعلى الأخص ضرورة الحصول على إذن قضائي لهذا الإجراء، فإن بعض أحكام القضاء الفرنسي ذهبت إلى بطلان هذا التسجيل متى تم عن طريق التحايل والغش بقصد إيقاع المتهم وتضليله، بغية الحصول على إقرار منه[2]، وتعد هذه الضمانة تطبيقاً لمبدأ النزاهة في البحث عن الأدلة الذي يجب أن يسود جميع الإجراءات، وتمثل حقوق الدفاع الشرط الأساسي اللازم لتوافر صفة النزاهة في البحث عن الأدلة، ويترتب على ذلك أن قبول القاضي لهذه الأدلة أو رفضها يتوقف على مدى احترامها أو إخلالها بحق الدفاع[3].

أما بعد صدور قانون 17 يوليو 1970 م الخاص بحماية الحياة الخاصة، فقد أصبح تسجيل الأحاديث خلسة أمر غير مشروع، حيث نصت المادة (9) من هذا القانون على أن "من حق كل شخص أن تكون حياته الخاصة مصونة، وللقاضي أن يأمر بما يراه ضرورياً لمنع الاعتداء على الحياة الخاصة، مثل المصادر والضبط وكل ما من شأنه أن يمنع الاعتداء على ألفة الحياة الخاصة"[4] ، وهذا بالإضافة إلى أن المشرع الفرنسي قد

---

[1] موسى مسعود رحومة، قبول الدليل العلمي ، نفس المرجع ، ص 422
- حرية محمودي ، نفس المرجع ، ص 219 .
- سامي صادق الملا ، مرجع سابق ص 130- 131
[2] كاظم السيد عطية ، مرجع سابق ، ص 538 . وأنظر ياسر الأمير فاروق، مرجع سابق – ص 646.
[3] محمد أبو العلا عقيدة، مرجع سابق – ص 117 .
[4] كاظم السيد عطية، مرجع سابق – ص 539.

جـرم مـرا قبـة أو تسـجيل الأحاديـث الخاصـة التـي تصـدر عـن شـخص دون رضـاه (م368–369) مـن قـانون العقوبـات، سـواء تـم ذلـك مـن قبـل الأفـراد أم من قبـل السـلطة العامـة . ولـم يسـتثني منـه إلا الحالـة التـي يـتم فيهـا ذلـك برضـا صاحب الشأن.

غيـر أن ذلـك لـم يمنـع اتجاهـا مـن الفقـه الفرنسـي مـن محاولـة إيجـاد أسـاس قـانوني لمشـروعية التنصـت علـى المحادثـة التـي تقـع مـن السـلطات العامـة، وذلـك اسـتنادا علـى المـادتين الجنائيـة 80 و81 مـن قـانون الإجـراءات الجنائيـة الفرنسـي، حيـث تسـمح المادتـان المـذكورتان لقاضـي التحقيـق باتخـاذ كافة الإجراءات التي يراها مفيدة من إظهار الحقيقة[1] .

والأحاديـث التـي يحميهـا القـانون الفرنسـي هـي التـي قصـد بهـا صـاحبها إبلاغهـا إلـى شـخص معـين وعـدم الجهـر بهـا للآخـرين ، ومـن أجـل ذلـك فقـد اقتصـرت الحمايـة القانونيـة علـى الأحاديـث الخاصـة، دون غيرهـا، أمـا مـا يتعلـق بالأحاديـث التـي تـدور فـي مكـان عـام فـإن هـذه الحمايـة لا تشـملها، علـى اعتبـار أن مـن يتحـدث فـي مكـان عـام متنـازلاً عـن خصوصـيته، وأنـه قـد سـمح للغير بالوقوف على أسراره[2] .

وقـد اتجـه المشـرع الفرنسـي إلـى اعتنـاق معيـار موضـعي للمكـان الخاص، فالعبرة بالمكان في حد ذاته وليس بحالة الأشخاص[3] .

والمكـان الخـاص هـو ذلـك الـذي لا يسـمح بدخولـه إلـى العامـة إلا بـإذن ممن يملك هذا المكان أو ممن له الحق استعماله أو الانتفاع به[4] .

---

(1) كاظم السيد عطية مرجع سابق 266 267 .
– موسى مسعود رحومة ، مرجع سابق – ص 425.
– حرية محمودي – مرجع سابق – ص 220.
– كوثر أحمد خالد ، مرجع سابق – ص 255.

(2) موسى مسعود رحومة ، نفس المرجع ، ص 225 حرية محمودي – نفس المرجع ، ص 220.

(3) حسن علي حسن السمني ، مرجع سابق ، ص 420.

(4) صالح يحيى رزق ناجي ، مرجع سابق – ص 61.

إلا أن جانباً من الفقه الفرنسي قد رفض ألأخذ بالمعيار الموضعي للمكان الخاص و رأى ضرورة تحديد هذا المكان بطريقة واقعية، فالعبرة بحالة الخصوصية التي يكون عليها الشخص، واستند أصحاب هذا الرأي إلى أن الأخذ بالمعيار الموضوعي قد يؤدي إلى عدم تحريم انتهاك المحادثات الخاصة التي تدور في مكان عام[1].

ب- في القانون المصري :-

لم يكن هناك نص قانوني يعالج مسألة مراقبة المحادثات الشفهية الخاصة في القانون المصري قبل صدور القانون رقم (37) لسنة 1972 الخاص بالحريات العامة، وبذلك فان الوضع يختلف في المرحلة السابقة من صدور هذا القانون عن المرحلة اللاحقة عليه .

1 ـ **المرحلة السابقة على صدور القانون رقم (37) لسنة 1972 .**

أدى الفراغ التشريعي في تلك الفترة إلى تباين أراء الفقهاء حول الأجراء محل البحث، وفي هذا الإطار جاءت هذه الآراء على النحو التالي:-

- **الرأي الأول** / ذهب أنصار هذا الرأي إلى أن كل إجراء يتم في سبيل الكشف عن الجرائم ومرتكبيها يعتبر صحيحاً منتجاً لأثره[2]، وأن تسجيل الصوت خلسة ليس بأجراء باطل، طالما أن هذه الإقرارات والمحادثات قد صدرت منه بحرية واختيار ودون أي تأثير، بشرط أن لا يكون التسجيل قد تم بطريقة تخالف القانون، كأن يكون التسجيل قد حدث بعد دخول المكان دون وجه حق، ويبررون هذا الرأي بتطبيق قاعدة الاقتناع الشخص للقاضي الجنائي، فله رفضه أو الأخذ به[3] .

---

(1) حسن علي السمني ، مرجع سابق ص 421 422.

(2) ياسر الأمير فاروق ، مرجع سابق ، ص 650.

(3) سامي صادق الملا ، مرجع سابق ص 123.

- **الــري الثـــاني** / انتهــى أنصـــار هــذا الــرأي إلـــى عــدم مشــروعية التســجيل خفيـــة،على اعتبـــار أن هـــذا الأجـــراء يجـــافي قواعـــد الخلـــق القـــويم، وتأبـــاه مبـــادئ الحريـــة التـــي كفلتهـــا كافـــة الدســـاتير، وهـــو فـــي حقيقتـــه تلصصـــاً وانتهاكـــاً لألصـق الحقـوق بشـخص الإنسـان، وهـو فـي أن لا يتسـلل أحـد إلـى حياته الخاصة[1].

- **الــرأي الثالـــث** / حــاول أنصــار هــذا الــرأي التوفيـق بـين الـرأي القائـل بعـدم المشــروعية، والــرأي الــذي يقــر بمشــروعية هــذا الأجــراء، فــذهبوا إلـــى أن التسـجيل يكـون مشـروعاً مـادام لـم ينتهـك حـق المـتهم فـي الخصوصـية، فـإذا ما تجاوز التسجيل ذلك كان إجراءاً غير مشروع[2] .

وأتخــذ أنصـــار هـــذا الـــرأي مـــن مكـــان الحـــديث معيـــاراً لتحـــديث صـــفة الخصوصـــية، وأن الحمايـــة القانونيـــة لا تشـــمل فـــي هـــذه الحالـــة إلا الأحاديـــث التـي جـرت فـي مكـان خـاص، مبـررين ذلـك علـى أن الاعتـداءات التـي تقـع علـى المحادثـات التـي تـتم فـي الأمـاكن الخاصـة تمثـل اعتـداء علـى ذلـك المكـان الـذي تدور فيه المحادثات[3] .

ويـرى أصـحاب هـذا الـرأي انــه لا محـل لقيـاس التسـجيل الصـوتي علـى مراقبـــة المحادثـــات الهاتفيـــة؛ ذلـــك أن الإجـــراء الأخيـــر يعـــد انتهاكـــاً لســـرية المراســـلات فحســـب، ولـــيس فيـــه الاعتـــداء علـــى الحـــق فـــي الخصوصـــية؛ لأن المتحـدث عبـر الهـاتف يتوقـع دومـاً مـن يسـترق السـمع عليـه، وعليـه إن يكـون حـذراً أثنـاء حديثـه، فالحـديث الهـاتفي لـيس حـديثاً خاصـاً، بخـلاف مـن يتحـدث شفاهة مع غيره في خلوة[4] .

---

[1] أنظر ، عدلي خليل ، مرجع سابق ، ص 76.

[2] كاظم السيد عطية ، مرجع سابق – ص 531.

[3] صالح يحيى رزق ، مرجع سابق – ص 58 .

[4] موسى مسعود رحومة ، قبول الدليل العلمي ، مرجع سابق – ص 456.

الرأي الرابع / ويفرق أصحاب هذا الرأي بين حالتين .

الحالـــة الأولـــى :- أن يقـدم التسـجيل كـدليل إدانــة ، وهنـا يجـب التفرقـة بـين فرضـين، ففـي الفـرض الأول إذا لـم يكـن التسـجيل قـد انطـوى علـى اعتـداء علـى حرمـة الحيـاة الخاصـة، وهنـا يكـون الـدليل المسـتمد منـه مشـروعاً، يحـق للمحكمـة الأخـذ بــه وبنــاء حكمهــا اســتناداً عليــه، وهــذا الفــرض يتحقــق فــي الحــالات الآتية:-

- إذا تم التسجيل برضاء المتهم .
- إذا ما تم الحديث في مكان عام.
- إذا تم التسجيل أثناء مباشرة إجراءات التحقيق .

وفــي الفـرض الثــاني إذا انطـوى التسـجيل علــى انتهــاك لحـق المـتهم فــي الخصوصية، وهو ما يتحقق في الحالات الآتية :-

- إذا جرى الحديث في مكان خاص .
- إذا كـان الحـديث الـذي تـم تسـجيله قـد جـرى فـي مكـان عـام، إلا أن سـلوك المتحدث يشير إلى أنه يريد الاحتفاظ بسرية حديثه.

الحالـــة الثانيـــة : وهـي الحالـة التـي يكـون فيهـا التسـجيل مقـدماً علـى أنـه دليـل بـراءة، وهنـا يقبـل الـدليل المتحصـل مـن التسـجيل مـن دون قيـد أو شـرط، حتـى لو تم الحصول عليه بطريق غير مشروعه[1] .

أمـا عـن موقـف القضـاء المصـري فـي تلـك الفتـرة، فأنـه كـان يتجـه إلـى عـدم مشـروعية الـدليل المسـتمد مـن اسـتعمال جهـاز التسـجيل خفيـة، علـى اعتبـار أن هـذا الإجـراء ينـافي قواعـد الأخـلاق وتأبـاه مبـادئ الحريـة التـي كفلتهـا الدسـاتير، ويبـدو اتجـاه القضـاء المصـري جليـاً فـي القضـية المعروفـة باسـم (حمصـي) والتـي أثـارت لأول مـرة مشـكلة مشـروعية التسـجيل الصـوتي سـنة (1953)

---

[1] حرية محمودي ، مرجع سابق – ص 228.

والتي تتخلص وقائعها في أنه بعد التحريات تبين إن هناك أموالا تهرب من مصر إلى الخارج، وأن المتهمين مدير بنك حمصي وآخر معه يشتركان في التهريب، فأرسل المحققون مرشداً إلى المتهم الأول وقابله – بعد أن كسب ثقته – دار بينهما حديث يتناول شروط القيام بعملية التهريب، وتمكن المرشد أن يسجل ما دار بينهما من حديث، وعندما قدم هذا التسجيل إلى المحكمة انتهت إلى عدم مشروعيته ولم تأخذ به، على الرغم من دفاع النيابة العامة عن هذه الوسيلة، حيث اعتبرته إجراء مشروعاً، مبررة ذلك بأنه ليس محرماً على العدالة أن تستفيد من التطور العالي لخدمة العدالة، وأن ما ينطوي عليه التسجيل من انتهاك للحرمات ليس أكثر مما في القبض والتفتيش، وهي إجراءات لا يجادل أحد في مشروعيتها، ولكن رغم ذلك لم تقتنع المحكمة بهذه المبررات وخلصت إلى عدم مشروعية الإجراء المذكور [1].

2- المرحلة اللاحقة على صدور القانون رقم 37 لسنة 1972 .

حسم صدور القانون رقم 37 لسنة 1972 الجدل الفقهي والقضائي بشأن مدى مشروعية تسجيل الأحاديث الخاصة بالوسائل العلمية الحديثة وقبول الأدلة المتحصلة منها، فقد نصت المادة (4) من هذا القانون على أن يستبدل بنص المادة (95) من قانون الإجراءات الجنائية النص التالي" لقاضي التحقيق أن يأمر .... بمراقبة الأحاديث التي جرت في مكان خاص متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة في جناية معاقب عليها بالسجن لمدة تزيد عن ثلاثة أشهر، وفي جميع الأحوال يجب أن تكون المراقبة أو التسجيل بناءً على أمر مسبب ولمدة لا تزيد عن ثلاثين يوما قابلة للتجديد لمدة او لمدد أخرى مماثلة " .

[1] ثابت د نيا زاد ، مرجع سابق – 139.

كما نصت نفس المادة من القانون المذكور على أن يستبدل بنص المادة (206) من قانون الإجراءات الجنائية بالنص الأتي "... يجوز لها _ أي للنيابة العامة _ أن تراقب المحادثات السلكية واللاسلكية وأن تقوم بتسجيل المحادثات التي جرت في مكان خاص، متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة في جناية أو جريمة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر، ويشترط لاتخاذ أي إجراء من الإجراءات السابقة الحصول على أمر مسبب بذلك من القاضي الجزئي بعد إطلاعه على الأوراق ".

وعلى هذا الأساس فقد صار تسجيل الأحاديث الشخصية أمر مشروع في القانون المصري عندما تقوم به سلطة التحقيق وفقاً للشروط والضوابط المقررة لمراقبة المحادثات الهاتفية، والتي سبق بيانها بصدد دراسة مشروعية مراقبة المكالمات الهاتفية في القانون المصري، لذا نحيل القارئ الكريم إليها تفادياً للتكرار .

وقد تواترت أحكام القضاء المصري بعد صدور القانون رقم (37) لسنة 1972، على التعبير بصراحة ووضوح بقبول الدليل المتحصل عليه بمعرفة جهات التحقيق من تسجيل المحادثات الخاصة، متى تم وفق الشروط، والأوضاع المقدرة بالمادتين (95) (206) من قانون الإجراءات الجنائية[1].

ج- في القانون الليبي.

سبق وأن أشرنا إلى أن المشرع الليبي قد أضفى حماية دستورية لحرمة الحياة الخاصة، والحق في الخصوصية، وذلك بمعرض الحديث عن موقف المشرع الليبي بشأن مراقبة المكالمات الهاتفية، حيث جاءت هذه

---

(1) أنظر علي سبيل المثال ، الطعن رقم 27375 لسنة 73 قضائية ، جلسة 7 يوليو 2003 ، الطعن رقم 21392 لسنة 63 قضائية، جلسة 24 أكتوبر 2001 ، الطعن رقم 17520 ، لسنة 63 ق ، جلسة 1 مارس 2000 ، الطعن رقم 9687 ، لسنة 64ق مشار إليه لدى كاظم السيد عطية ، مرجع سابق – ص 536.

الحمايــة بموجــب نــص المــادتين (12) (13) مــن الإعــلان الدســتوري الصــادر في 3 / أغسطس /2011م.

وإذا كــان المشــرع الليبــي قــد نظــم مراقبــة المكالمــات الهاتفيــة وفــق نــص المــادة (78) مــن قــانون الإجـراءات الجنائيــة، إلا أنــه يلاحــظ أن هــذا الأخيــر لــم يتعــرض لمســألة التســجيل الصــوتي، وعلــى هــذا الأســاس يمكــن القــول بــأن التسـجيل الصـوتي يعـد إجـراء غيـر مسـموح اللجـوء إليـه فـي القـانون الليبـي، وإذا تـم هـذا الإجـراء مـن قبـل سـلطات التحقيـق أو الاسـتدلال فإنـه يقـع تحـت طا لـة الـبطلان طالمــا أن المشــرع لــم يــنص عليــه صــراحة، فبــالرغم مــن أن المشــرع تبنــى حريــة الــدليل، إلا أنــه يحــد مــن هــذه الحريــة ضــمان مشــروعية البحــث عــن الــدليل، وعــدم المســاس بــالحقوق والحريــات الأساســية والتــي كفلتهــا الدســاتير وقـوانين الإجـراءات الجنائيـة[1] ولا يخـرج عـن هـذه الحقـوق، حـق الإنسـان فـي حرمــة حياتــه الخاصــة، وضــمان عــدم الاعتــداء عليهــا، والتــي كفلتهــا نــص (12) من الإعلان الدستوري السابق الإشارة إليه .

ونؤيـد هنـا مـا ذهـب إليـه جانـب مـن الفقـه[2] مـن عـدم جـواز الاحتجـاج ضــد الفــرد بــدليل تــم تحصــيله بالمخالفــة لحقوقــه وحرياتــه وبالمخالفــة للقــانون، فتلك هي الوسيلة العملية الوحيدة لضمان احترام تلك الحقوق والحريات .

وفـي هـذا الإطـار فإننـا نهيـب بالمشـرع الليبـي بـأن يحـذوا حـذو المشـرعين الفرنسـي والمصـري فـي تنظـيم إجـراء التسـجيلات الصـوتية، بـأن يسـمح بـالأجراء المـذكور وفـق شـروط وضـمانات معينـة، وفـي الحـدود التـي تسـمح فيهـا المراقبـة الهاتفية، نظراً لان طبيعة الإجرائين متقاربة، إن لم تكن واحدة .

---

(1) بير بورا، مشروعية التنقيب عن الأدلة في المواد الجنائية ، بحث منشورات في مجلة المحامي، طرابلس، ليبيا، العددان 21522السنة السادسة 1988 8 9 28.

(2) أنظر أحمد عوض بلال، مرجع سابق، ص 142.

ثانياً : أثر الأقوال المستمدة من التسجيل الصوتي في الإثبات :-

بدايـة فإنـه نستبعد حجيـة مـا ينـتج عـن التسـجيل الصـوتي مـن أقـوال فـي القـانون الليبـي، علـى اعتبـار انـه قـد انتهينـا أعـلاه إلـى عـدم مشـروعية الإجـراء المـذكور فـي القـانون الليبـي، وبالتـالي صـار هـذا الإجـراء غيـر مقبـول أمـام القضـاء، ونقتصـر علـى دراسـة حجيـة هـذه الأقـوال علـى مـا جـاء فـي القـانونين الفرنسي والمصري، ورأي الفقه في ذلك .

وفـي هـذا الصـدد نقـول بأنـه كثيـر مـا يقـر المـتهم علـى نفسـه بارتكـاب جريمـة فـي حـديث خـاص مراقـب طبقـاً للأوضـاع القانونيـة المقـررة، وفـي هـذه الحالـة تثـور صـعوبة حـول طبيعـة هـذا الإقـرار ومـا إذا كـان يعتبـر اعترافـاً يصلح دليلاً لإدانة المتهم من عدمه؟ .

وللإجابـة علـى هـذا السـؤال فقـد اتجـه الفقـه إلـى اتجـاهين، حيـث يـرى أصـحاب الاتجـاه الأول بأنـه لـيس محرمـاً علـى العدالـة أن تسـتعين بثمـرات التطـور العلمـي، وقـد خـدم العلـم العدالـة، وعـاون مكـافحي الجريمـة فـي سـبل كثيـرة، وتسـجيل الصـوت هـو أحـد ثمـرات التطـور العلمـي الـذي يعـين علـى كشـف الجـرائم وفضـح المجـرمين وإثبـات إدانـتهم، فهـو مجـرد وسـيلة مـن وسـائل العلـم الحـديث لنقـل دليـل مـن أدلالـة [الاعتـراف]، إلـى سـلطات التحقيـق أو المحكمـة[1] ، وبـذلك فـإن إقـرار المـتهم علـى نفسـه بارتكـاب الجريمـة فـي حـديث خـاص يعـد اعترافـاً يصـح أن تبنـى عليـه الإدانـة، وسـندهم فـي ذلـك أن تحقـق الشـروط اللازمـة لصـحة مراقبـة الأحاديـث الخاصـة تجعلهـا إحـدى التصـرفات القانونيـة التـي يعـول عليهـا وبالتـالي تقبـل الأدلـة المترتبـة عليهـا ومـن بينهـا الاعتراف[2] .

---

(1) مصطفى يوسف ، مشروعية الدليل في المسائل الجنائية ، الطبعة الأولى ، بدون دار نشر ،2010 0 0 79.

(2) قدري الشهاوي الموسوعة الشرطية القانونية، ص 71 ، مشار إليه لدى، ياسر الأمير فاروق، مرجع سابق، ص 683.

وخلص هذا الرأي إلى أن إقرار المتهم على نفسه من حديث خاص مراقب ومسجل طبقاً للإجراءات القانونية يعد اعترافاً ولكنه اعتراف غير قضائي، لأنه لم يتم في مجلس القضاء، وإنه يخضع كغيره من الأدلة لسلطة القاضي التقديرية، فله أن يأخذ به أو يهدره تبعاً لاطمئنانه أو عدم اطمئنانه، وإذا ما تعارض هذا الاعتراف مع غيره من الأدلة، كان للقاضي أن يوازن بينهم بما يطمئن إليه ضميره، سواء كان هذا الدليل هو الاعتراف أو غيره، كما له أن يقضي ببراءة المتهم رغم اعترافه، إذا تحقق لديه أنه كاذب .

وبذلك فإنه _ وبحسب هذا الرأي _ فإن للقاضي في الاعتراف الناتج عن التسجيل الصوتي ماله في الاعتراف العادي أو التقليدي، فله تجزئته بحيث يأخذ بشق منه دون الأخر، وإذا عدل المتهم عن اعترافه أو أنكره فللقاضي أن يهدر هذا الاعتراف أو يأخذ به رغم عدوله عنه، وإذا خلت الدعوى من دليل سوى إقرار المتهم في حديث خاص، فإن للقاضي بناء حكمه استناداً على هذا الإقرار وحده[1] .

أما أصحاب الرأي الثاني ،وهو الرأي السائد في الفقه والقضاء _ والراجح في نظري _فإنهم يرون بأنه على الرغم من القول بمشروعية تسجيل الأحاديث الشخصية متى تم ذلك بناءً على إذن قضاء مسبب، ولمدة محددة، وفقاً للضوابط المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية، فان كل ذلك لا يجعلها من قبيل الاعترافات، وليس لهذه الأقوال قيمة دامغة أو كاملة في الإثبات، بل هي مجرد قرائن أو دلائل لا يمكن أن يتأسس عليها وحدها اقتناع القاضي، وان جاز تعزيز الأدلة بها[2].

ويستبعد هذا الرأي التسجيل الذي يقوم به الأفراد فيها بينهم، كدليل لإعتراف المتهم، فهي تعتبر من قبيل الاستدلال، كما يستبعد التسجيل الذي يتم بمعرفة سلطة التحقيق قبل وقوع الجريمة، لأنه قبل وقوع الجريمة لا تبدأ

---

[1] ياسر الأمير فاروق ، مرجع سابق – ص 689.

[2] كاظم السيد عطية ، مرجع سابق – ص 537.

الخصومة الجنائية، ولا يعتبر اعترافاً ما يصدر عن الشخص بشأن ما يعتزم ارتكابه من أفعال في المستقبل .

أما بالنسبة لتسجيل الاعتراف الصادر بعد وقوع الجريمة، وبناءً على طلب سلطة التحقيق ، فهو اعتراف فاقد لأحد شروط صحته، وهو الإرادة الحرة، إذ يجب أن يصدر الاعتراف بناءً على اختيار المتهم وعن علم بجميع الظروف التي تحيطه، وإلا كان الاعتراف قد صدر عن إرادة معيبة قد صدر إدارة معينة .

والسؤال المطروح هو هل كان المتهم يقدم على الاعتراف الذي أبداه في أقواله لو علم أن تسجيلاً أعدله ليسرق كل ما يقوله ؟ .

فإذا كانت الإجابة بالنفي، فإن التسجيل يكون غشاً وتدليساً؛ لأنه أنشأ لدى المتحدث عقيدة مخالفة للحقيقة، وأوهمه بالأمان والاطمئنان؛ مما افسد إرادته ويعيب اعترافه، ما يجعل هذه الأقوال المسجلة لا تخرج عن كونها قرينة يجوز للقاضي أن يعزز بها إقناعه عند إضافتها لباقي عناصر الإثبات[1] .

هذا بالإضافة إلى أنه من الخطورة بمكان بناء الإحكام استناداً على الاعتراف المسجل بأجهزة التسجيل دون أن يكون مدعوماً بأدلة أو قرائن أخرى تؤكد صحته، حيث أنه صار من السهل – بفضل التطور العلمي – التلاعب بهذه لتسجيلات وتغير محتواها على نحو يخالف مضمونها ويغير من حقيقتها، بحيث قد يصعب على القاضي أو حتى الخبير أن يكشف هذا التلاعب .

---

[1] سامي صادق الملا ، مرجع سابق – ص 130.

المطلب الثاني

جهاز كشف الكذب

منذ زمن بعيد يحاول المحققون معالجة الإخطار المصاحبة للدليل القولي، وأهمها (الكذب)، ولذلك فقد ظهرت منذ القدم وسائل بدائية كان الغرض منها التغلب على كذب الأشخاص _ شهوداً كانوا أم متهمين _، وقد تطورت هذه الوسائل حتى صار للعلم الحديث دوراً فيها، فاستحدث الإنسان جهازا علمياً أطلق عليه أسم (جهز كشف الكذب أو البوليجراف)، وقد أثار ظهور هذا الجهاز جدلاً واسعاً في الفقه والقضاء الجنائيين حول مدى إمكانية استخدامه في المجال الجنائي؟ ويرجع هذا الخلاف إلى طبيعة عمل الجهاز والقيمة العلمية التي يقدمها، كما أن أغلب التشريعات لم تنص على استخدام جهاز كشف الكذب أو عدم استخدامه .

وبناءً عليه، ستتم دراسة هذا الموضوع في هذا المطلب وفق فرعين على النحو التالي :-

الفرع الأول

ماهية جهاز كشف الكذب وقيمته العلمية .

وفي هذا الفرع سوف نتعرض أولاً إلى مفهوم الجهاز من خلال بيان تعريفه وتطوره والية استخدامه، ويلي ذلك ثانياً بيان القيمة العلمية للجهاز.

أولاً : ماهية جهاز كشف الكذب .

أ : مفهوم الجهاز وتطوره .

يعتبر جهاز كشف الكذب إحدى نتائج التقدم العلمي الذي تحقق في علم وظائف أعضاء الجسم(1) وجهاز كشف الكذب أو ما يطلق عليه اسم

(1) محمد علي التايب، مرجع سابق ص 199. موسى مسعود رحومة، قبول الدليل العلمي ...، مرجع سابق ، ص145.

(البـــوليجراف) يمكـــن تعريفـــه بأنـــه " جهـــاز يســـمح بتســـجيل بعـــض التغيـــرات الفســـيولوجية (وهـــي عـــادة تتعلـــق بالضـــغط الـــدموي _حركـــة التـــنفس _رد الفعـــل النفســـي _إفـــراز العـــرق) التـــي تعتـــري الفـــرد خـــلال مرحلـــة التحقيـــق معـــه، وعـــن طريـــق تحديـــد هـــذه التغيـــرات وتحليـــل الرســـوم البيانيـــة التـــي يوردهـــا الجهـــاز يمكـــن الحصـــول علـــى حكـــم تقـــديري بـــأن الشـــخص موضـــع التجربـــة يكـــذب أو يقـــول الحقيقة"[1] .

وتقـــوم فكـــرة عمـــل الجهـــاز علـــى حقيقـــة فســـيولوجية مفادهـــا أن أجـــزاء الجســـم المختلفـــة تخضـــع مـــن حيـــث حركتهـــا إمـــا للجهـــاز العصـــبي الإرادي للجهـــاز العصـــبي الـــذاتي، فمـــا كـــان خاضـــعاً للجهـــاز العصـــبي الإرادي يســـتطاع تحكـــيم الإرادة فـــي حركتـــه؛ كـــالأطراف والأعـــين والجفـــون والشـــفة وغيرهـــا ممـــا تنـــتج حركتـــه رغبـــة الشـــخص وإرادتـــه، ومـــا كـــان خاضـــعاً للجهـــاز العصـــبي الـــذاتي يكـــون حركتـــه مســـتقلاً عـــن الإرادة، كعضـــلات القلـــب، والغـــدد وغيـــر ذلـــك مـــن العضلات والأحشاء الداخلية .

فـــإذا كـــان فـــي اســـتطاعة الشـــخص أن يـــتحكم فـــي أعضـــائه المتمتعـــة بالحركـــة الإراديـــة أثنـــاء الانفعـــال، فأنـــه لـــيس باســـتطاعته أن يمنـــع الأعضـــاء الخاضعة للحركة الذاتية من التأثير بهذا الانفعال .

يبنـــى علـــى ذلـــك، أنـــه إذا أمكـــن قيـــاس هـــذه التغيـــرات الإراديـــة أثنـــاء الكـــذب، دل ذلـــك علـــى وجـــود انفعـــال لـــدى الشـــخص يصـــعب عليـــه إخفـــاءه مهمـــا كـــان حريصـــاً علـــى ذلـــك، فـــإذا ســـأل الشـــخص _شـــاهداً كـــان أم متهمـــاً _ عـــن أمـــر لـــه صـــلة بالجريمـــة، فقـــد ينفـــي علمـــه بـــه رغـــم علمـــه بـــذلك، ولكـــن نقـــف – بواســـطة القيـــاس الـــذي يســـجله جهـــاز كشـــف الكـــذب– علـــى ذلـــك الانفعـــال الـــذي أثـــاره الســـؤال مهمـــا أفلـــح فـــي إخفـــاء الآثـــار الظـــاهرة للإنفعـــال، كالارتجـــاف

[1] محمد إبراهيم زيد، استخدام الأساليب الحديثة في التحقيق الجنائي، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية، العدد الأول، مارس 1967 المجلد العاشر ، القاهرة ، مصر ، ص 500-501.

والشحوب[1]، ويلاحظ أن المقصود بهذا الجهاز ليس الوصول إلى داخل النفس البشرية، أي التغلغل داخل الضمير، بل هدفه فقط التحقق مما أذا كان التعبير الصادر عن الشخص هو حق نتيجة لما هو موجود بالذاكرة، فالمقصود إذن هو رقابة الإرادة التي يصدر عنها هذا التفسير، وما إذا كانت الإرادة قد حاول صاحبها أن يشوهها بالكذب عما أختزن بالذهن، فالمجهود الذي يبدله الشخص الخاضع للجهاز لإخفاء الحقيقية، هو الذي يترك أثاره التي يسجلها الجهاز[2].

ولم تكن فكرة اكتشاف الكذب وليدة التطور العلمي فقط، ولكن هذه الفكرة كانت مسيطرة على العقول منذ قديم الزمان، فقد كان الفيلسوف اليوناني (أرسطو) يجس نبض الشخص لمعرفة هل جاءت إجابته صادقة أم كاذبة، فإن أسرع نبضه دل ذلك على إضطرابه وكذبه، وإن كان نبضه عادياً كان ذلك دليل صدقة[3]، وقد كان الصينيون يكتشفون الكذب عن طريق تقديم كمية من الأرز إلى الشخص لكي يمضغها ثم يخرجها من فمه بعد ذلك، فإذا خرجت جافة كان دليل إدانته، أما إذا كان الأرز رطباً عد بريئاً، وأساس هذه الفكرة الاعتماد على تأثير الحالة النفسية للشخص من خلال نشاط الغدد اللعابية الذي يتوقف تماماً في حالات التوتر[4] .

---

(1) أحمد محمد خليفة، مصل الحقيقة وجهاز كشف الكذب، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية، المجلد الحادي والخمسون ، العدد الأول 2008 ، القاهرة ، مصر ، ص 23–24.

(2) إبراهيم الغماز ، مرجع سابق ص 263.

(3) سامي صادق الملا ، مرجع سابق، ص 136

– موسى مسعود رحومة ، قبول الدليل العلمي ... ، مرجع سابق، ص 147

– محمد حماد مهرج الهيتي، الأدلة الجنائية المادية، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، 2008 8 0 387.

(4) محمود هشام محمد ، مرجع سابق ، ص 113.

- أحمد محمد خليفة ، مرجع سابق ، ص24.
- محمد إبراهيم زيد، مرجع سابق ، ص 501.
- شوقي عبد الله عبد السلام، القيمة القانونية للأدلة الجنائية المتحصلة بطرق غير مشروعة، رسالة ماجستير، جامعة طرابلس، ليبيا، 2008 8 0 182.
- زكية نجمي عبد الجواد، الأدلة العلمية ودورها في تكوين قناعة القاضي الجنائي، رسالة ماجستير، كلية القانون، امعة طرابلس، ليبيا، 2004 4 0 81.

ولازالت بعض القبائل العربية خاصة في مصر تلجأ إلي وسيلة مشابهة لكشف الكذب، وتقوم علي ذات الأساس الذي يعتمده الصينيون، حيث يطلب من الشخص أن يلعق بلسانه وعاء من المعدن المحمي، فإن أحترق لسانه بسبب عدم إفراز الغدد اللعابية ، كان ذلك دليل عدم صدقه[1] .

ورغم ما في هذه الطرق من بدائية في كشف الكذب إلا أن البعض[2] يرى بأنها قائمة على أساس علمي صحيح وهو إشارة العصب المسئول عن إفراز اللعاب، حيث أن الحالة النفسية المصاحبة للخوف أو الإضطراب تمنع إفراز اللعاب بطريقة ملحوظة، و إن كانت تلك المجتمعات لم تنتبه لذلك الأساس العلمي، مؤسسة اعتمادها بالقول بأن الله يحمي البرى من احتراق لسانه، ولكن الحقيقة العلمية هي أن عدم احتراق اللسان مرجعه وجود اللعاب الذي يحميه من الاحتراق[3].

وقد بدأت المحاولات العلمية لكشف الكذب في الظهور سنة (1875) ، حيث بداً العالم الايطالي (موسو) يستخدم طريقة التداعي اللفظي لكشف الكذب، مستخدماً في ذلك ساعة رصد، مع إعداد نحو مائة كلمة، منها عدد من الكلمات يتعلق بموضوع الاختبار، ويتم وضع هذه الكلمات في أسئلة توجه إلى الشخص محل الاختبار، ويتم رصد زمن كل إجابة، ويستنتج الكذب من التأخر في الرد على الأسئلة المشتملة على الكلمات المتعلقة بموضوع الاختبار[4] .

وفي عام (1895) بداً (لمبروزو) تجاربه على جهاز لكشف الكذب وكان هذا الجهاز عبارة عن إناء زجاجي مملوء بالماء، وعلى السطح الأعلي كان يثبت غشاء رقيق من المطاط يتصل بأنبوبة مملوءة بالهواء ومتصلة بسطح متحرك، وكان يطلب

---

[1] محمد حماد مهرج الهيتي، مرجع سابق، ص 387.

- حرية محمودي، مرجع سابق، ص 110.
- سامي صادق الملا ، مرجع سابق، ص 136

[2] حسن السمني ، مرجع سابق – ص 273.

– محمود هشام محمد – مرجع سابق – ص 113.

[3] أحمد محمد خليفة ، مرجع سابق ، ص 24.

[4] سامي صادق الملا ، مرجع سابق ، ص 137.

من الشخص المختبر أن يضع يده في هذا الإناء، حيث كانت التغييرات التي تطرأ على النبض وضغط الدم تؤثر على سطح الماء وتجله يهتز، وبالتالي ينقل هذا التأثير إلى الغشاء المطاطي، عن طريق الأنبوبة، وذلك على شكل خطوط تساعد على معرفة ما إذا كان ضغط الدم و النبض في حالة طبيعية أم لا، وبالتالي توصل لمبروزو إلى وجود علاقة بين ضغط الدم وتغير نبض القلب عندما يعمد الشخص محل الاختبار للكذب[1] .

أدت النتائج التي أسفرت عنها التجارب السابقة إلى سعي العلماء نحو تطوير أجهزة تراقب أو ترصد حركة الانفعالات النفسية لدى الأشخاص لأجل التأكد من صدق أو عدم صدق أقوالهم، وقد تواترت محاولات العلماء في هذا المجال، فجاء العالم الايطالي بينوسى (1914) بتجربة أكد فيها وجود علاقة بين مدة الشهيق ومدة الزفير تسمح بالتدليل على الكذب، وذلك بقياس العلاقة الزمنية بين الشهيق والزفير في الدورة التنفسية قبل وبعد الإجابة مباشرة [2] .

وبعد سنة من هذه التجارب (1915)، قام الأمريكي (وليام مارستون) بإجراء بحوث حول إمكانية استغلال التغيير في ضغط الدم كدليل على الكذب، مستخدماً في ذلك جهازاً يشبه جهاز قياس ضغط الدم الذي يستخدمه الأطباء، وقد وصل إلى نتيجة مقتضاها أن تسجيلات الضغط الدموي يمكن أن تكون وسيلة مفيدة للكشف عن الكذب [3].

وفي عام (1921) قام (جون لارسون) من جامعة هارفاد باستكمال الدراسات والأبحاث التي بدأها ويليام مايتون، التي لم تستكمل بسبب نشوب الحرب العالمية الأولى، حيث أبتكر جهازاً يمكن أن يسجل في وقت واحد ثلاث ظواهر فسيولوجية يمكن أن تدل على الكذب، هي ضغط الدم، ودرجات التنفس، ونبض القلب، ليدخل بذلك جهاز كشف الكذب مرحلته الفنية مع هذا التطور .

---

[1] حسن السمني ، مرجع سابق – ص 275.

[2] محمد إبراهيم زيد، مرجع سابق ، ص 503.

[3] موسى مسعود رحومة ، قبول الدليل العلمي ... ، مرجع سابق ، ص 150.

وقد أستمر لارسون في تجاربه وانضم إليه في هذه التجارب (ليونارد كيل) (1929) ليطور هذا الأخير من جهاز لارسون، حيث أدخل عليه بعض التحسينات جمع من خلالها الأجهزة السابقة في جهاز واحد لقياس التنفس والضغط الدموي وقياس مقاومة الجلد للتيار الكهربائي، وهو من أطلق على جهاز كشف الكذب أسم (البوليجراف) أي متعدد الكتابات، وهو الاسم العلمي الذي يطلق عليه حالياً .

وفي عام (1938) تم إنتاج أول نموذج لهذا الجهاز تحت إشراف شركة الأبحاث المتحدة بأمريكا، وعندما إندلعت الحرب العالمية الثانية، كانت الظروف مهيأة لاستخدام الجهاز المذكور في الجيش الأمريكي، لهذا فأن استخدام هذا الجهاز قد شاع في الولايات المتحدة أكثر من غيرها[1] .

ويتكون جهاز كشف الكذب بوجه عام من ثلاثة أقسام رئيسية[2] .

1 – قسم التنفس :

وهو جزء خاص بقياس الحركات التنفسية في الحالات الطبيعية وغير الطبيعية، فيرصد هذا الجهاز حالات الشهيق والزفير والتغيرات التي قد تحدث في هذه الحركة نتيجة الانفعالات التنفسية التي قد تطرأ على الشخص المختبر، وترصد هذه التغيرات بوسطه أنبوب من المطاط يثبت على الصدر، وعند حدوث أي حركة تتمدد هذه الأنبوبة أو تتكمش ، وهي متصلة في الوقت ذاته بمؤشر يسجل هذه التغيرات وردود الفعل .

---

[1] . راجع كلاً من ، حرية محمودي ، مرجع سابق، ص 110 – 111 .
– موسى مسعود رحومة، قبول الدليل العلمي ...، مرجع سابق ص 150–151.
– محمد إبراهيم زيد، مرجع سابق، ص 504–505
– حسن السمني ، مرجع سابق، ص 275 – 276.
– شوقي عبد الله عبد السلام، مرجع سابق، ص 183 – 184.

[2] ثابت ديتا زاد ، مرجع سابق، ص 178. وأنظر، محمد علي التايب، مرجع سابق، ص 201.

2 ــ قسم ضغط الدم :

وهم قسم خاص بتسجيل تغيرات الضغط الدموي ودقات القلب، ويرصد التغيرات التي تحدث في ضغط الدم بسبب الانفعالات والاضطرابات المختلفة التي تعتريه، وسيجلها بواسطة جهاز يشبه إلى حد ما ذلك المستخدم لقياس ضغط الدم .

3 ــ قسم درجة مقاومة الجسيم :

ويعمل هذا القسم على رصد التفسيرات التي تحدث في مقاومة الجلد للتيار الكهربائي الخفيف بسبب الانفعالات التي يمر بها الشخص المستجوب، ويستخدم لذلك صفيحة رقيقة من معدن متصلة بالجهاز وتثبت على راحة اليدين الكهربائي أو الأصابع، ويسجل مؤشر خاص مدى مقاومة الجلد للتيار الكهربائي أثناء الانفعالات والاضطرابات التي تنتاب الشخص محل الاختبار .

وقد حاول بعض الباحثين إضافة عوامل أخرى إلى العوامل الثلاث السابقة، مثل ضربات القلب التي تزيد بناء على منبه عاطفي، وسرعة موجة الدم في الأوعية الدموية، قياس درجة حرارة الجسم وحرارة الهواء الناتج عن التنفس .

وعلى اعتبار أن جهاز كشف الكذب جهاز علمي، فإنه بلا شك في تطور مستمر يواكب في ذلك التطور التكنولوجي للحياة المعاصرة، ولا يزال العلماء إلي يومنا هذا يحاولون تطوير هذا الجهاز بصورة أفضل مما هو عليه الآن[1].

ب ــ آلية استخدام الجهاز .

في حالة استخدام جهاز كشف الكذب من قبل سلطة التحقيق، للتأكد من صدق أو كذب من يتم اختباره، شاهداً كان أم متهماً، فإن الاختبار يتم من خلال قيام السلطة التي تتولى الاختبار الطلب من الشخص الجلوس على كرسي، ليتم ربط

---

[1] زكية نجمي عبد الجواد، مرجع سابق، ص 85.

أجزاء الجهاز التي سبق الحديث عنها على جسم الشخص كلاً في محله، ليتم بعدها البدء في الاختيار عن طريق توجيه الأسئلة إلى الشخص محل الاختبار [1].

وتجدر الإشارة إلى أن استخدام الجهاز يتطلب دقة متناهية وعلى الأخص فيها يتعلق بطرح الأسئلة، وكذا ما يتعلق بالاختبار ذاته والظروف التي يجري فيها[2]، ولذلك فانه للحصول على أفضل النتائج من استخدام الجهاز، يستحسن مراعاة الاعتبارات التالية[3].

1 ـ إعداد المكان الذي تتم فيه المناقشة .

ويتكون هذا المكان من حجرتين يفصل بينهما حائط زجاجي يسمح بالرؤية من جانب واحد فقط، بحيث يجلس المحقق والشخص محل الاختبار فى غرفة، في حين يكون في الغرفة المقابلة مساعدو المحقق والفنيين بعمل الجهاز، كما يستحسن أن لا يرى الشخص الجهاز تلافياً لاحتمال اضطرابه أو متابعة تشغيله .

ويفضل أن تكون الحجرة التي يجرى فيها الاختيار هادئة وخالية من كل ما يمكن أن يلفت نطر المستجوب أو يشد انتباهه، كالصور أو الزخارف أو رنين الهاتف ... وغيرها.

2 ـ الإعداد النفسي للشخص محل الاختبار .

يتعين أن يكون الشخص الخاضع للاختبار قد أخذ قسطاً من الراحة النفسية والجسمية، وذلك تفادياً لحدوث أي انفعال غير متوقع يكون من شأنه اختلاف قياسات الجهاز، بحيث يكون الشخص المختبر في حالة استرخاء تام غير خاضع لتأثير أي نوع من المسكرات أو المخدرات، وأن لا يكون مصاباً بإمراض الجهاز

---

[1] محمد حماد الهيتي، مرجع سابق، ص 391 .

[2] كوثر احمد خالد، مرجع سابق، ص 144.

[3] مصطفى محمد الدغيدي، مرجع سابق، ص 250 .251، شوقي عبد الله عبد السلام، مرجع سابق، ص 187-188 .

التنفسي، والقلب، أو ضغط الدم، وأن يحاط علما بطبيعة الجهاز وطريقة عمله، وإيضاح أنه ليس للجهاز أي ضرر جسمي أو نفسي[1] .

3 ـ الإعداد الجيد للأسئلة الموجهة للمتهم :

تتخذ الأسئلة الموجهة للشخص محل الاختبار عدة صور، لكل منها دور متميز فى الكشف عن الحقيقة، وهذه الأسئلة يمكن تقسيمها إلى ما يلي[2]:

- **الأسئلة المحايدة .**

وهى مجموعة من الأسئلة التي تدور حول وقائع عامة عادية لا علاقة لها بالجريمة موضوع المناقشة، كسؤال الشخص عن بياناته الشخصية، كإسمه، ومكان إقامته، وحالته الاجتماعية وعمله، والهدف من هذه الأسئلة بث الطمأنينة لدى الشخص المختبر، وكشف الانفعالات الحقيقية لأحداث ومعلومات متيقن من حقيقتها، لتكون أساس معياري في تحديد اتجاهات الصدق والكذب لدى الشخص .

- **أسئلة رصد رد الفعل الانفعالي .**

وهي مجموعة من الأسئلة ترجع فائدتها إلى إستبعاد أو تأكيد الشبهة، من خلال سؤال الشخص الخاضع للاختبار عن مواقف محرجة له، أو بسؤاله عن جريمة كان قد ارتكبها ولم يعترف بها، فإنه من المنطقي أن يجيب عليها بالكذب، وبواسطة هذه الأسئلة يمكن التعرف على رد فعل الشخص في حالة كذبه .

وتقوم هذه الطريقة على أساس خلق نوع من التوتر عند الشخص، وسؤاله بأسئلة محرجة يكون الهدف منها الوصول بمشاعر الخاضع للاختبار إلى قمة التوتر و الانفعال[3] .

---

[1] زكية عبد الجواد ، مرجع سابق، ص 85

[2] مصطفى محمد الدغيدي ، مرجع سابق، ص 251.

[3] محمد حماد الهيتي، مرجع سابق، ص 398.

- **أسئلة خاصة بعقدة الذنب .**

وهذه الأسئلة تتركز حول جريمة وهمية تكون من نفس نوع الجريمة موضوع التحقيق، فإذا ما جاءت ردود أفعال الشخص محل الاختبار عن هذه الجريمة الوهمية بنفس درجات انفعالاته عن الجريمة الحقيقية، فإن ذلك يعد مؤشراً إلى كونه صادقا، أما إذا اختلفت ردود أفعاله عن هذه الجريمة الوهمية عن الجريمة الحقيقية، دل ذلك على أنه كاذب .

- **الأسئلة الحرجة**

من خلال هذه الأسئلة تطرح على الشخص أسئلة موضوعية ذات علاقة بظروف الواقعة التى يجرى بشأنها الاختبار، ويشترط فيها أن تكون واضحة، وخالية من أي تعقيد، وفي صميم موضوع الاتهام[1]، ومن المناسب هنا ألا توضع في المرة الواحدة أكثر من ثلاثة أسئلة حرجة، بحيث توزع بدقة بين الأسئلة المحايدة، وذلك حتى تجعل الشخص موضوع الاختبار يعود إلى حالته الطبيعية بعد كل سؤال حرج، ويفضل أن تكون إجابة الأسئلة بصورة مختصرة بحيث تكون بأحد الصبغ الآتية : (نعم) (لا) (لا أعرف)[2].

- **طرق وأساليب المناقشة .**

يمكن أن تتخذ طرق مناقشة الشخص الخاضع للاختبار إحدى طريقتين على النحو التالي[3] :

. الطريقة الأولى :

ويتم في هذة الطريقة توجيه الأسئلة المحايدة إلى الشخص، و التي لا تحمل أي حساسية له، ثم يوضع بين هذه الأسئلة عدد من الأسئلة الحرجة المتعلقة

---

(1) موسى مسعود رحومة، قبول الدليل العلمي .... ، مرجع سابق، ص 158

(2) محمد إبراهيم زيد ، مرجع سابق، ص 514.

(3) مصطفي محمد الدغيدي، مرجع سابق . 252

بالجريمة، لينتهي المحقق أخيراً بأسئلة الإراحة لغرض إزالة التوتر الذي نجم عن الأسئلة الحرجة، وتعد هذه طريقة الأكثر شيوعاً من الناحية العملية .

. الطريقة الثانية :

وهذه الطريقة تعرف بأسلوب (قمة التوتر)، وتستخدم في الجرائم التي لا يكون لدى المحقق معلومات كافية عنها، حيث يسعى المحقق إلى معرفة بعض الوقائع من الشخص الخاضع للاختبار، وذلك لأجل رصد ردود الفعل العاطفية والانفعالات التي تصدر عن الشخص نتيجة مناقشته في أمور معينة، كاسم المجني عليه أو المكان الذي وقعت فيه الجريمة، حيث أن البرئ لن تكون له أية دلالة انفعالية نتيجة مناقشته في مثل هذه الأمور، بعكس الجاني الذي سينفعل عند سؤاله عن ذلك .

ثانياً : القيمة العلمية لجهاز كشف الكذب .

ما تزال النتائج التي يسجلها جهاز كشف الكذب محل دراسات علمية مستفيضة، ولقد دلت الإحصائيات التي تمت بخصوص نتائجه على أنها صحيحة بسبة(75% – 80%)، أما النسبة الباقية فهي خاطئة[1]، ونسبة الخطأ هذه، بحسب كثير من المتحمسين للجهاز المذكور، لا تكمن في الجهاز في حد ذاته بقدر ما تتصل أساساً بالظروف المحيطة بعملية التشغيل، وفي مقدمة ذلك ما يتعلق بالخبير المشغل الذي يتولى إجراء الاختبار بواسطة الجهاز المذكور، فبالإضافة إلى توافر التكوين العلمي للمحقق وحسن الخلق، يجب أن يتوافر فيه جملة من الشروط أهمها الدراية الكافية بفنون التحقيق الجنائي، وأن يكون ملماً بعلم النفس الجنائي والطب النفسي، و بطبيعة الحال أن يكون لديه الإلمام الكافي بطبيعة الجهاز وطريقة تشغيله، وتحليل نتا جه والاستفادة منها[2] .

---

[1] حسن على السمني ، مرجع سابق، ص 282 ، زكية نجمي عبد الجواد، مرجع سابق ص 88.

[2] موسى مسعود رحومة، قبول الدليل العلمي ...، مرجع سابق، ص 161 .وأنطر ، مصطفي محمد الدغيدي ، مرجع سابق مرجع سابق . ص 251 .

وبالإضافة إلى دور الخبير، إلا أن الدور الأكبر من نسبة الفشل يعود بالدرجة الأولى إلى الشخص موضوع الاختبار، فما قد يعانيه الشخص من أمراض (عضوية أو نفسية) قد تؤثر على قيمة النتائج التي يمكن التوصل إليها؛ وبناءً على ذلك يعطى الجهاز قراءاته متأثراً بردود الأفعال نتيجة هذه الأمراض، وليس نتيجة ردود فعل طبيعية، فالجهاز المذكور لا يمكنه التمييز بين الانفعالات التي تعتري الشخص البريء الذي وضع موضع الاتهام، وما يساوره من قلق واضطراب جراء ذلك، وبين تلك الانفعالات التي تنتاب المجرم الحقيقي بسبب الكذب[1]، ومن هذه الانفعالات ما قد يعانيه الشخص الخاضع للاختبار من اضطرابات نفسية التي تصاحب الشخص البرئ، لأنه يكون عادة متأثراً بالخوف من مجرد أنه مشتبه فيه وقيام ادعاء موجه إليه ضده[2].

كما أن هناك أمراض أخرى عضوية من شأنها أن توثر على نتائج الجهاز، وبوجه خاص تلك الإمراض التي لها علاقة بالنتائج التي يسجلها الجهاز، كالإصابة بارتفاع ضغط الدم، أو أمراض القلب، أو أزمات التنفس، فإصابة الشخص مثلاً بمرض ضغط الدم من شأنه أن يضلل المحقق القائم بالاختبار بشأن النتائج التي بسجلها الجهاز فيما يتعلق بالقسم الخاص المسئول عن تسجيل ضغط الدم، وكذلك الحال بالنسبة لبقية الأمراض الأخرى ذات الصلة بالنتائج التي يتولى الجهاز قياسها[3] .

وإلى جانب ذلك فإن الشخص المصاب بعاهة عقلية يصعب فحصه، ومصدر هذه الصعوبة هو في أن إجابات هؤلاء تأتي غير مترابطة وغير ذات دلالة، مما يكون لها التأثير على النتائج التي يسجلها الجهاز[4].

---

[1] موسى مسعود رحومة ، قبول الدليل العلمي ... ، مرجع سابق، ص 161 .

[2] محمد سامي النبراوي، إستجواب المتهم، مرجع سابق، ص 492 .

[3] محمد حماد الهيتي، مرجع سابق، ص 402 .

[4] مصطفي محمد الدغيدي، مرجع سابق، ص254 .

وتجدر الإشارة إلى أنه بالنسبة للأشخاص قليلوا الخوف، ذوي القدرة على التحكم في أعصابهم، وأيضاً أولئك المصابون بمرض الكذب ، فإن جهاز كشف الكذب يقف عاجزاً أمامهم، حيث تشكل هذه الشخصيات أحد أسباب النتائج الخاطئة للجهاز [1] .

ومن جانب أخر فإن الاعتياد على أخذ بعض العقاقير المخدرة، قد يكون السبب في عدم إستجابة الشخص الخاضع للاختبار للمؤثرات التى تنتج عن توجيه الاسئلة، وذلك لخضوعه تحت تأثير هذه العقاقير والتي بطبيعتها تؤثر في الوضع النفسي للشخص[2] .

ونتيجة لذلك فإنه يمكن القول بأن النتائج التي يتم الحصول عليها عن طريق جهاز كشف الكذب لم ترقى بعد إلى درجه الجزم واليقين، وأن نتائجه تبقى دائماً مثار شك في صحتها، وهذه النتائج غير الحاسمة هي التي أثارت الخلاف في الفقه والقضاء الجنائيين حول مدى مشروعية استخدام هذا الجهاز في الإثبات الجنائي؛ وهل يشكل استخدامه تعدياً على شخص المستجوب؟ وهو ما سنعرض له بالدراسة في الفرع الثاني من هذا المطلب .

الفرع الثاني

مدى مشروعية استخدام جهاز كشف الكذب في الإثبات الجنائي

نظراً لأن أغلب التشريعات لم تنص على استخدام جهاز كشف الكذب أو عدم استخدامه، كما أن المواقف القضائية قليلة في هذا الشأن؛ لأن الجهاز المذكور لم يلقى الانتشار الواسع، فإنه يلاحظ بان النصيب الأكبر من الجدل حول هذا الجهاز كان من جانب الفقه، فقد وُجد تباين ملحوظ بين الفقهاء في جواز الأخذ أو عدم الأخذ باستخدام الجهاز في المجال الجنائي .

وبناءً عليه سنتعرض لدراسة هذه النقاط من خلال ما يلي :

---

[1] محمد سامي النبراوي، استجواب المتهم، مرجع سابق، ص 492 ، محمد إبراهيم زيد . مرجع سابق . ص 516

[2] محمد حماد الهيتي، نف المرجع، ص 405 .

أولاً : موقف الفقه

أنقسم الفقهاء فيما بينهم بشأن قبول هذه الوسيلة في الإثبات الجنائي، وتباينت الآراء الفقهية بهذا الخصوص بين مؤيد ومعارض لاستخدام الجهاز، ولكل فريق حججه ومبرراته، بحيث كانت الآراء الفقهية على النحو التالي :

أ ـ الرأي المؤيد لإستخدام الجهاز .

يري أصحاب هذا الرأي بأن استخدام جهاز كشف الكذب في التحقيق الجناني يكون مقبولاً، لأنه لا يتضمن أي اعتداء على المتهم وحريته ، فهو يقوم على قياس التغيرات والآثار التي تحدث للخاضع للاختبار، ولا تؤثر على وعيه و إرادته[1].

وعلى عكس الاستجواب الذي يتم تحت تأثير العقاقير المخدرة أو التنويم المغناطيسي، فإن الجهاز محل البحث – بعكس الاجرائين المذكورين – لا يلغي الإدراك، ويظل الشخص –شاهداً كان أم متهماً– أثناء الاختبار محتفظاً بوعيه كاملاً، فيستطيع أن يوجه إرادته حيث يشاء، وله أن يباشر جميع ضماناته وامتيازاته[2]) ولا يغير من ذلك القول بأن الشخص كان أثناء الاختبار تحت تأثير الإكراه المعنوي، إذ أنه يكون تحت تأثير نفسي معين في جميع مراحل التحقيق، فتعتريه الرهبة و الخوف إزاء كل إجراء قضائي يتخذ في مواجهته، ورغم ذلك فإن الإجراءات المتخذة لا تكون باطلة متى اتخذت على الوجه القانوني ودون تعسف، إذ أن المتهم قد يقع تحت تأثير نفسي معين أثناء استجوابه في الفروض العادية نتيجة المواجهة أو توجيه الأسئلة المباغتة والمحرجة[3]، كما أن التأثير النفسي قد بصاحب الشاهد، ابتداءً من دعوته لأداء الشهادة إلى الوقوف أمام المحقق أو المحكمة، وخاصة أن القانون يلزمه بل وينذره بالعقوبة في حالة الامتناع عن الحضور أو تأديته الشهادة[4] .

---

[1] سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 139.

[2] محمد سامي النبراوي، إستجواب المتهم، مرجع سابق، ص 493 .

[3] حرية محمودي، مرجع سابق، ص 126 .

[4] إبراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 265 .

ويؤكد جانباً من أنصار هذا الرأي بأنه في حالة الحصول على موافقة صريحة من المتهم أو الشاهد باستخدام الجهاز ، فإنه ليس هناك وجه للاعتراض على النتائج التي يسفر عنها استعمال الجهاز من الناحية القانونية، وعلى العكس إذا ما تم استخدام الجهاز جبراً عن المتهم أو الشاهد، فلا يمكن التعويل على ما سيسفر عنه من نتائج[1]، ويضيف أصحاب هذا الرأي أن استخدام جهاز كشف الكذب في مرحلة جميع الاستدلالات أمر هام للغاية، حيث يسفر عنه الكشف عن الحقيقة من خلال معرفة صدق المتهم من كذبه، فإذ تبث استخدام الجهاز بأن المتهم كاذب في إنكاره، أتجه البحث والتحري عن أدلة أخرى كافية لإدانته وكشف كذبه[2].

هذا بالإضافة إلى أن النتائج العملية تشير إلى أن المحققين الذين يستخدمون هذا الأسلوب الفني الحديث في التحقيق، يحققون تفوقاً أكبر من المحققين الذين يعتمدون على الأسلوب التقليدي في المناقشة والاستجواب، ويرجع ذلك إلى الظروف التي يتم فيها استخدام الجهاز، حيث يشترط التأكد من حالة الشخص النفسية والعضوية قبل البدء في الاختبار[3] .

ويعلل البعض تأييده لإستخدام الجهاز بالقول : بأنه لا جدال في أن من سلطة القاضي الجنائي أن يعول على المظاهر الخارجية بوصفها من العناصر التي تساعد على تكوين قناعته، فمثلا إذا ما أحمر الوجه أو أضطرب المتهم أو الشاهد أو تلعثم في أقواله أو بدت عليه ملامح الحيرة ... أو غير ذلك من العلامات التي تبدو على ملامح الشخص وتشير إلى قلقه، فإنه إذا أجزنا للقاضي استخلاص هذه الدلائل بناء على تجاربه وخبراته، فلا يوجد ما يحول دون استخدام الأجهزة العلمية للوصول إلى

---

(1) محمود هشام محمد، مرجع سابق، ص 115

(2) فيصل مساعد العنزي، أثر الإثبات بوسائل التقنية الحديثة على حقوق الإنسان، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، قسم التشريع الجنائي الإسلامي، السعودية، 2008 8 0 192، لبنى عبد العزيز الموسى، مرجع سابق، ص 65.

(3) مصطفي محمد الدغيدي، مرجع سابق، ص 256 ، لبنى عبد العزيز الموسى ، نفس المرجع 8 0 65 .

دلائل من هذا القبيل[1]، بدلاً من أن يعتمد في تكوين عقيدته على مراقبة انفعالات الشخص وردود أفعاله على حواسه الطبيعية المجردة[2] .

وتأسيساً على ذلك فقد نادي جانب من الفقه بضرورة استخدام الجهاز على أساس أن التقاليد القضائية التى تكونت قواعده على مر السنين ليس من المناسب أن تقف حجر عثرة في طريق التطور على وجه يمنع المحقق من الاستفادة بكل جديد يمكن أن يساعده على تأدية واجباته بشكل أفضل. خاصة إذا كانت هذه الطرق تؤدى إلى التأكد من صحة الأقوال التي يدلي بها الأشخاص ولا تؤثر في إرادتهم[3] .

ويضيف أنصار هذا الرأي بأن الالتجاء للجهاز المذكور يمثل الالتجاء لوسيلة علمية هي أفضل وأجدى نفعاً من الارتكان إلى حاسة الشم لدى الكلب البوليسي[4] ويعرض للذهن وجه شبه كبير بين استعمال جهاز كشف الكذب، واستخدام الكلب البوليسي، فإذا لم يصدر من المتهم اعترافاً، قد نجد أنفسنا أمام قرينة جائزة قانوناً وهي أن الكلب البوليسي تعرف على رائحة المتهم، ولا يختلف ذلك كثيراً ، إن لم يكن أكثر ثقة، تسجيل جهاز كشف الكذب علامات تدل على كذب المتهم[5] .

أما ما قيل بشأن عدم إلمام القائمين بالتحقيق بالنواحي الفنية المتعلقة باستخدام الجهاز، واعتماد القاضي على تقارير الفنيين في هذا العمل الهام، مما يجعل تقرير مدى صدق أقوال المتهم أو الشاهد يخرج عن سلطان القاضي ولا يختص به إلا الخبير، ما يعني أن أمر البت في المسألة المعروضة قد صار في يد الخبير؛ فإن المؤيدين لاستخدام الجهاز يفندون هذه الحجة قائلين بأن الكثير من المسائل الجنائية التي يتوقف عليها السير في التحقيق أو الفصل في الدعوى تتصل بنواح فنية لا يستطيع أن يبت فيها إلا الخبير المختص، كما هو الشأن بالنسبة لبحث البصمات وتحليل الدم والمخدرات وغير ذلك من الأمور الأخرى، ومع ذلك لم

---

(1) حسن على حسن السمني، مرجع سابق، ص 293 .

(2) شوقي عبد الله عبد السلام، مرجع سابق، ص 199 .

(3) محمد سامي النبراوي، استجواب المتهم، مرجع سابق، ص 492 .

(4) محمد على التايب، مرجع سابق، ص 202 .

(5) أحمد محمد خليفة، مرجع سابق، ص 27.

يحتج أحد عليها رغم تعلقها بمسائل فنية دقيقة قد لا يدرك القاضي من حقيقة أمرها شئ .

أضف إلى ذلك بأن جميع أعمال الخبرة تخضع في نهاية الأمر لتقدير القاضي، وله وحده الكلمة الحاسمة في هذا الشأن وفقاً لاقتناعه الشخصي[1] وتأسيساً على القاعدة المقررة التي تقضي بأن القاضي خبير الخبراء[2] .

وليس صحيحاً – بحسب أنصار هذا الرأى – القول أن من شأن التعويل على هذه الوسيلة أن يؤخذ مما يصدر عن الشخص من ردود فعل سلاحاً يشهر في مواجهته أمر يتنافي مع العدالة؛ لأنه من الجائز إدانة المتهم بناء على اعترافاته الذاتية أو الأدلة الناشئة عن سلوكه[3] أو ما كان قد قدمه من أوراق مفيدة في الدعوى، ففي مثل هذه الحالات يؤخذ بما يصدر عن الشخص من أقوال أو بيانات كأدلة توجه ضده، ومع هذا لم يحتج أحد على عدم صحة مثل هذه الأساليب[4] .

ويقبل جانب من الفقه استخدام الجهاز المذكور بعد إحاطته بالضمانات والضوابط الكافية، كأن يكون الخبير على دراية عالية من الكفاءة، سواء على المستوى العلمي أو مستوى التحقيق، إلى جانب التحلي ببعض الصفات الشخصية كالصبر والمرونة والهدوء والاتزان .

وعلاوة على ذلك ، يجب أن يقتصر استخدام الجهاز على الجرائم الجسيمة دون غيرها ، وأن يتم ذلك بإذن قاضي التحقيق ، كما يتطلب الأمر موافقة الشخص على الخضوع للاختبار تجنباً لتحقق أية صورة للإكراه المعنوي[5] .

---

[1] كوثر أحمد خالد، مرجع سابق، ص157. وانظر محمد سامي النبراوي ، استجواب المتهم ، مرجع سابق . ص496 .

[2] راجع ص (149) من نفس البحث.

[3] حسن على حسن السمني ، مرجع سابق . ص 293

[4] كوثر أحمد خالد، نفس المرجع، ص 158.

[5] حرية محمودي ، مرجع سابق . ص 129 .

ب ـ الرأي المعارض لاستخدام الجهاز

في المقابل للرأي السابق اتجه الرأي الغالب في الفقه إلى معارضة استخدام جهاز كشف الكذب في المجال الجنائي ، ورفض النتائج التي يسفر عنها ، سواءً تم ذلك بموافقة المتهم أو الشاهد الخضوع لهذا الاختبار أو بدونه ، وتستند حجج المعارضين لإستخدام الجهاز إلى عدة اعتبارات منها :

إن استخدام جهاز كشف الكذب يمثل إكراهاً للمتهم ينطوي على إيذاء بدني[1] وأن النتائج المتحصل عليها بواسطة هذا الجهاز تشبه تلك التي يتم الحصول عليها بواسطة التعذيب، لأن النتائج التي يتم أخذ الدليل بناء عليها تعتبر صادرة عن فعل مستقل عن إرادة الشخص الخاضع للاختبار لإستنادها على الانعكاسات النفسية[2] .

كما أن استخدام الجهاز – بحسب بعض الفقه – فيه اعتداء على حق المتهم في الصمت الذي بمقتضاه يحق للمتهم الامتناع عن التعبير عن مكنونات نفسه، وفيه كذلك اعتداء على حقه في حرية الدفاع، صادقاً كان هذا الدفاع أو كاذباً حسبما تقتضيه مصلحة المتهم، وبذلك فإن الاعترافات الصادرة نتيجة استعمال الجهاز تعتبر باطلة، ولا يغير من ذلك إن يكون استعمال هذا الجهاز برضا المتهم، إذ يعتبر الرضا معدماً؛ لأن هذا القبول من المتهم باستخدام الجهاز لا يكون في الواقع صادر عن إرادة حرة، فالشخص المتهم أو المشتبه فيه يخشى عادة أن يرفض الخضوع للجهاز خوفاً من أن يفسر ذلك الرفض على أنه قرينة على أدنته[3] .

ومن جانب أخر يرى البعض بأن استخدام الجهاز المذكور يمثل نوعاً من الإكراه المعنوي يؤثر على نفسية الشخص الخاضع للتجربة[4]، إذ أن مجرد رؤية المتهم لتلك الآلة والزعم بأنها تمكن قراءة أفكاره، وكشف الأسرار التي يحرص على

---

[1] عدلي خليل ، مرجع سابق ، 97

[2] حسن علي حسن السمني مرجع سابق، ص285.

. رمزي رياض عوض، مرجع سابق ص 48 .

[3] سامي صادق الملا، مرجع سابق . ص ؟؟؟ .

[4] محمود هشام محمد، مرجع سابق، ص 117.

كتمانها، فيه احتمال كبير لإدخال الخوف إلى قلبه ووجدانه، مما يودي إلى صدور انعكاسات غير مميزة قد تكون غير حقيقة أو خادعة[1].

أما البعض الأخر فقد أسس رفضه للجهاز على أساس أن استخدامه لا يقدم ضمانات علمية أكيدة، فردود الانفعالات التي تعتري الشخص المستجوب بواسطته، قد تكون مختلفة تماماً عن الشعور بالإثم الناتج عن الجريمة موضوع التحقيق[2]، فقد تكون ناتجة عن شئ أخر غير الكذب، كالخوف والغضب والارتباك[3] .

وبذلك فإن هناك عوامل كبيرة تؤثر في حالة الشخص المراد اختباره قد تكون سبباً في فشل نتائج الجهاز، كالحساسية الشديدة لدى بعض الأشخاص الذين رغم قولهم الصدق، قد يكون لديهم قلق أو اضطراب من مجرد الاتهام[4]، ولما كان جهاز كشف الكذب عاجزا عن التفرقة بين هذه المؤثرات وتلك، فان النتائج قد تأتي غير معبرة عن حقيقة الواقع، أو بمعنى أخر فإن الجهاز غير قادر على التمييز بين انفعال المجرم نتيجة الكذب، وبين انفعاله لأسباب أخرى بالنسبة للمتهم البرئ[5] .

وفضلاً عن ذلك فإن ما سوف يؤدى إليه استخدام الجهاز المذكور مع الشاهد هو تسجيل الانفعالات اللاإرادية في حالة كذب الشاهد، فإذا ما كان الشاهد يعتقد بصحة إجاباته رغم مخالفتها لحقيقة الواقع، فإن الجهاز سوف يسجل أنه صادق، وبالتالي فإن الجهاز في هذا الفرض يكون عاجزاً عن كشف الحقيقة؛ لأن المطلوب

---

(1) محمد سامي النبراوي، استجواب المتهم، مرجع سابق، ص 494 .

(2) عز الدين ناصوري، عبد الحميد الشواربي، المسئولية الجنائية في قانون العقوبات والإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية ، مصر، ص 874 .

(3) محمد على التايب، مرجع سابق، ص 204 .

(4) مصطفى محمد الدغيدي ، مرجع سابق . ص 258 .

(5) احمد إبراهيم عثمان، مدى شرعية استخدام جهاز كشف الكذب في التحقيق الجنائي ودوره في إثبات التهم، بحث قدم لندوة الاستخدام الشرعي والقانوني للوسائل الحديثة في التحقيق الجنائي، نظمتها جامعة نايف للعلوم الأمنية بالتعاون مع مديرية الأمن العام الأردني في الفترة مابين 23 – 25 / 4/ 2007 .الناشر، جامعة نايف للعوم الامنية، كتاب بعنوان : الاستخدام الشرعي والقانوني للوسائل الحديثة في التحقيق الجنائي، الطبعة الأولى، الرياض، السعودية، 2008 0 8 245.

في مجال تقدير الشهادة هي الأقوال التي تمثل الحقيقة والواقع وليست الأقوال التي يعتقد الشاهد بصحتها[1].

أضف إلى ذلك أن الأفراد مختلفون في تفاوت درجات انفعالهم مما يؤدى إلى أن بعضهم كالمرضى المصابين بأمراض عصبيه أو قلبية، ومتعلقة بالجهاز التنفسي، يكونون على درجة كبيرة من الحساسية تجعلهم عرضة للاضطراب والقلق، على العكس من هؤلاء نجد الأشخاص قليلو الخوف أو المتمرسين في الكذب بحيث يمكنهم الكذب من دون انفعال، مما يمكنهم من الإفلات من رقابة جهاز كشف الكذب[2] .

ويضيف البعض بأنه وإن كان استعمال الجهاز المذكور لا يترتب فقدان الوعي والإدراك، إلا أن استخدامه لا يتفق والكرامة الإنسانية، والمبادئ التي تراعي حقوق الإنسان، كاحترام حقه في الخصوصية، ومن ثم فإن استعمال هذا الجهاز يمثل اعتداء علي المجال الداخلي للفكر والإرادة[3]، وينطوي على شبه سرقة لسريرة المتهم[4]، وهو ما يكفي لوصف هذه الوسيلة بعدم المشروعية، وعدم احترام حقوق الإنسان[5] .

وعلى ضوء ما تقدم، فإن أغلب الفقه و لإعتبارات مختلفة يرفض الإلتجاء إلى جهاز كشف الكذب في مجال الإثبات الجنائي، وأن الأقوال الصادرة تحت تأثيره تقع باطلة ولا يجوز الاستناد عليها في الحكم، باعتبارها وليدة إجراء غير مشروع، سواءً تمثلت هذه الأقوال في صورة اعترافات أو شهادة شهود، ولكن مع ذلك يذهب البعض من معارضي استخدام جهاز كشف الكذب إلى جواز الالتجاء إلى الوسيلة المذكورة في المراحل السابقة على مرحلة المحاكمة، ودون أن تقدم نتائجه للقضاء،

---

(1) عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 257 .

(2) إبراهيم الغماز ، مرجع سابق ، ص 263 .

(3) رمزي رياض عوض، مرجع سابق، ص 149 .

(4) بيير بورا، مرجع سابق، ص 39 .

(5) رمزي رياض عوض، نفس المرجع، نفس الصفحة .

ولكنهم مع ذلك اختلفوا في أي مرحلة يجوز فيها استخدام الجهاز، فيرى البعض[1] أن استخدام جهاز كشف الكذب يجب ألاً يتعدى مرحلة جمع الاستدلالات، بحيث تكون نتائجه عامل مساعد تسترشد به سلطة الاستدلال في تقصيها للحقيقة وبحثها عن المتهم الحقيقي وجمع الأدلة الكافية ضده، بذلك يكون دور الجهاز قاصراً على رسم الطريق لسلطة جمع الاستدلالات في تتبع الأدلة والبحث عن الحقيقة، يقف دوره عند هذا الحد .

في حين يرى البعض الأخر[2] بجواز استخدام الجهاز المذكور في مرحلة التحقيق الابتدائي بمعناه الواسع، خاصة أن استخدامه لا يعدم أو بسلب الشخص إرادته، بحيث يسترشد به المحقق في تحريه لصدق أو عدم صدق الأشخاص، دون أن تقدم نتائجه للقضاء على أنها أدلة، ولكن مجرد دلائل ينبغي تفسيرها في الإطار العام للتحقيق، على أن يكون ذلك بإشراف خبير مختص على درجة عالية من المهارة والتدريب .

وينتقد البعض استخدام جهاز كشف الكذب على إطلاقه، خصوصاً إذا تعلق الأمر بسلطة جمع الاستدلال، حيث يرى أن إعطاء هذا الحق إلى سلطة جميع الاستدلالات يعني تحويل عدم مشروعية استخدام الجهاز إلى وسيلة مشروعة بيدها، وهي سلطة أشد رهبة، بالتالي هدر جميع الضمانات المكفولة للحرية الفردية وحق الصمت، يكون بمثابة إلزام للمتهم بالتكلم رغماً عن حقه في الصمت[3] .

ثانياً :. موقف القضاء المقارن

بادي ذي بدء تجدر الإشارة إلى أنه لا يوجد في نصوص قانون الإجراءات الجنائية الليبي ولا في غيره من القوانين الليبية نص صريح يبيح أو يحظر استخدام

---

(1) سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 144 . مصطفى محمد الدغيدي مرجع سابق، ص 261 .

(2) إبراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 264 ، عماد محمد ربيع ، مرجع سابق ، ص 257، موسى مسعود رحومة، حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته ، مرجع سابق، ص 106

(3) مراد أحمد العبادي، مرجع سابق، ص، 90 .

جهاز كشف الكذب أثناء التحقيق[1]، وكذلك هو الأمر بالنسبة للقانون الفرنسي، أما في مصر فقد نصت المادة (220) من تعليمات النيابة العامة على أنه "لا يجوز استخدام جهاز كشف الكذب للحصول على اعتراف المتهمين؛ لأن هذه الوسيلة يحوط نتائجها الشك، ولذلك لن تصبح لها قيمة علمية توحي بقدر كاف من الثقة في دقة ما تسفر عنه نتائج هذا الجهاز من دلالة "

وأمام صمت أغلب التشريعات المقارنة على معالجة هذه المسالة، فقد تعرضت بعض المحاكم رغم قلتها، إلى موضوع قبول الدليل المستمد من جهاز كشف الكذب

---

[1] ويلاحظ في هذا الصدد أن المشرع الليبي قد نص على جواز الإثبات بالوسائل العلمية الحديثة في المجال الجنائي، وذلك في جرائم الحدود بموجب المواد، المادة (6) مكرر من القانون رقم (70) لسنة 1973 في شأن إقامة حد الزنا وتعديل بعض أحكام قانون العقوبات، حيث جاء في هذه المادة بأن (تثبت جريمة الزنا المنصوص عليها في المادة الأولى من هذا القانون ... أو بأية وسيلة ثبات عملية) والمادة (9) من القانون رقم رقم (13) لسنة 1425 م المعدلة بالقانون رقم (10) لسنة 1369 ور بتعديل بشأن إقامة حدي السرقة والحرابة حيث جاء فيها بأن تثبت جريمتا السرقة والحرابة المنصوص عليهما في المادتين الأولى والرابعة من هذا القانون ..... أو بأية وسيلة إثبات عملية) ويلاحظ أن عبارة (الوسائل العلمية) التي أشار إليها المشرع الليبي في نص المادتين السابقتين جاء فضفاضاً وغير منضبط بحيث يفهم منه للوهلة الأولى بأن المراد من نص المشرع هو أن استخدام أي وسيلة علمية لإثبات جريمة الزنا أو السرقة والحرابة جائز، وإن كانت هذه الوسيلة هي (جهاز كشف الكذب) ، كما أن المحكمة العليا لم يسبق لها أن تعرضت لهذه المسألة في أحكامها.

وبالرجوع إلى موقف الفقه، نجد أن الرأي الغالب بين الفقهاء . والراجح في نظري . يرفض استخدام جهاز كشف الكذب في الإثبات الجنائي، ولا يجوز الاستناد إلى الأقوال التي تصدر من الأشخاص تحت تأثير الجهاز في الإثبات وقرروا ذلك بالنسبة للجرائم العادية غير الحدية، ولاعتبارات مختلفة ، لعل أهمها أن الجهاز لا يقدم نتيجة علمية ثابتة، وأن نتائجه تبقي دائماً مثار شك.

عليه، فإن الباحث يرى أنه إذا كان الأمر كذلك بالنسبة للجرائم العادية غير الحدية فيبدوا أنه من باب أولى استبعاد استخدام الجهاز المذكور في جرائم أكثر خطورة، وعقوباتها تعتبر بلا شك الأقسى بعد عقوبة الإعدام، ألا وهي (جرائم الحدود)، وأن الخطأ في إدانة شخص بري في هذه الجرائم لا يمكن تداركه في حالة تنفيذ الحد، ويبدوا أن قصد المشرع الليبي من عبارة (وأية وسيلة إثبات علمية) هي تلك الوسائل قطعية الدلالة، والتي قيمتها العلمية مؤكدة، كالإثبات بالبصمة الوراثية لإثبات النسب بالنسبة لجريمة الزنا، لذا فإنه يخرج من نطاق البحث التعرض لهذه المسألة على اعتبار أنه كنا قد إنتهينا سابقاً إلى أن النتائج التي يقدمها جهاز كشف الكذب لم ترقى بعد إلى درجة الجزم واليقين، وتبقى دائماً مثار شك ، ولا يمكن التسليم بها لإثبات جرائم الحدود .

وفى هذا الصدد فإننا نهيب بالمشرع الليبي التدخل لحل هذه الإشكالية ، ويوضح ما هو المقصود بالوسائل العلمية التي نص عليها لإثبات جريمة الزنا، وجريمتي السرقة والحرابة ، ويبدو أنه من الأنسب الإبقاء على نصوص الإثبات في جرائم الحدود قبل تعديلها بحيث تبقى مسألة الإثبات بالنسبة لهذه الجرائم بالطرق التقليدية المتفق عليها فقهاً وقضاءً (الاعتراف والشهادة) ، ويُستبعد بشكل كلي الإثبات بالوسائل العلمية بالنسبة لهذه الجرائم؛ لأن هذه الوسائل لا تخلوا من نسبة خطأ مهما قلت تبقى شبهة تدرء الحد .

أمام القضاء، وقد تباينت أحكام القضاء بين الرفض المطلق لاستخدام الجهاز، وبين قبول نتائجه في حدود معينه، ووفق شروط وضمانات خاصة .

وعليه، سنحاول أن نقف على اتجاه القضاء في الولايات المتحدة الأمريكية باعتبارها أكثر بلدان العالم استخدما لهذه الأجهزة، ثم يلي ذلك التعرف على اتجاه القضاء في بعض الدول الأوروبية.

أ ـ إتجاه القضاء في الولايات المتحدة الأمريكية .

تضاربت أحكام القضاء في الولايات المتحدة الأمريكية التي هي معقل استخدام وتطوير جهاز كشف الكذب، بشأن النتائج المتحصلة من استعماله في القضايا الجنائية، فبينما رفضت أغلب المحاكم هناك قبول الأدلة المستمدة من استخدام الجهاز المذكور، اتجهت بعض المحاكم الأخرى إلى قبول نتائج الجهاز متى توافرت شروط وضمانات معينة[1].

وقد أثيرت مسألة قبول الدليل المتحصل من جهاز كشف الكذب لأول مرة أمام المحاكم الأمريكية سنة (1923) في قضية (فراي frye) والتي رفضت فيها المحكمة الاستئنافية بمقاطعة كولومبيا قبول الدليل المتحصل من الجهاز محل البحث، تأسيساً على أن الدليل يتعين أن يكون مستقي من مصادر علمية متفق على دقة نتائجها في الوسط العلمي، وهو ما لم يكن متوفراً في جهاز كشف الكذب[2] .

كذلك رفضت المحكمة العليا في ولاية ميتشجان في قضية (بيكر beker) سنة (1924) قبول نتائج جهاز كشف الكذب، مقدرة أن هذه النتائج غير مؤكدة وليست ذات قيمة باتة، وقد أسست المحكمة رفضها التعويل على النتائج المستمدة من الجهاز المذكور، على عدم وجود اعتراف علمي بمثل هذه التجربة، ومن ثم من الخطأ قبول نتائجها كدليل حتى يتحدد التأكيد المعقول لتلك التجارب[3].

---

(1) موسى مسعود رحومة، قبول الدليل العلمي ...، مرجع سابق ، ص181 .

(2) أحمد عوض بلال، مرجع سابق، ص 336 . وانظر، احمد إبراهيم عثمان، مرجع سابق، ص 251 .

(3) شوقي عبد الله عبد السلام، مرجع سابق، ص 193 .

وعلى ذات النهج سارت المحكمة العليا بولاية (نيومكسيكو)، فقضت برفض النتيجة المتحصلة من استخدام جهاز كشف الكذب، على اعتبار أن النتائج التي تسفر عن استخدامه غير محققة ولا يمكن الوثوق بها[1] .

وهو تقريباً ما أكده قضاء المحكمة العليا بولاية (سكونسن) والمحكمة العليا بولاية (ميسوري)، وذلك في قضية (كول) الذي أُتهم بقتل طفل في سن السابعة، وطلب محاميه من المحكمة السماح بإجراء كشف الكذب على شهود القضية، إلا أن المحكمة رفضت طلب المحامي مؤسسة رفضها على أنه لم يحن الوقت الذي يتم فيه إخضاع جميع الشهود في القضية إلى مثل هذه الاختبارات للكشف عن الكذب دون رضاهم، وأن مثل هذه الأمور الدرامية التي تجري أمام المحلفين قد تؤثر فيهم وعلى سير القضية ... فما من شك أن جهاز كشف الكذب مفيد في التحقيق، إلا أن محله ليس قاعة المحكمة[2] .

وقضت محكمة استئناف أكلاهوما في قضية (هيندرسون Henderson) سنة 1951 بعدم قبول نتائج جهاز كشف الكذب، باعتبار أنه لم يحقق بعد الحد الأدنى من القبول العلمي .

وهو ما قررته المحكمة العليا بولاية (ما سيشن Massachusetts) حيث قضت في سنة 1962 م ، برفض النتائج التي يقدمها جهاز كشف الكذب، مقررة عدم صحتها مما لا يمكن معه التعويل عليها من وجهة نظر العلماء ، إضافة إلى كونها تمثل انتهاكا للحق الدستوري في عدم أجبار الشخص على أن يكون شاهداً ضد نفسه .

وفي عام 1963 م، أصدرت ذات المحكمة حكماً أخر قررت فيه عدم الاعتراف بجهاز كشف الكذب، على اعتبار أن قيمته لم تتأكد بعد، وذلك فيما يعرف بقضية (كومونيلث commonwealth)، وكانت المحكمة قد أسست رفضها

---

(1) محمد حماد مهرج الهيتي، مرجع سابق، ص 409 .

(2) موسى مسعود رحومة، قبول الدليل العلمي ... ، مرجع سابق .ص 183 .

لاستخدام الجهاز على ما كان ينشر بشأنه في المجلات العلمية والقانونية، حيث كانت تثير بشأنه شكوك من الناحية العلمية والفنية أو فيما يتصل بأسلوب إدارة الجهاز وتشغيله[1] .

كما قررت أن قبولها لأي دليل مستمد من وسيلة علمية يكون مرتبطا بالقبول العام لدى جميع العلماء ورجال القانون، وإلى أن يقم تبديد ما يحيط استخدام جهاز كشف الكذب من شكوك جوهرية حول النتائج التي يقدمها، فإن استخدامه يـ غير مشروع، لا يمكن قبول نتائجه في الإثبات[2] .

وأمام الرأي الرافض لقبول جهاز كشف الكذب في القضاء الأمريكي، فقد اتجهت بعض المحاكم الأمريكية الأخرى إلى قبول النتائج التي يقدمها الجهاز المذكور إذا توافرت شروط وضمانات معينة، وفي مقدمتها توافر رضا الخاضع للاختبار، على افتراض أن خضوع الشخص باختياره للتجربة يزيل كل عيب يمكن أن يؤثر على إرادته، ولا يصح للدفاع الادعاء بأن الشخص قد ادلى بأقواله رغماً عن إرادته .

وقد قضت محكمة ولاية (نيويورك) في حكم لها في سنة 1938 م بأنه " إذا كان للمحكمة أن تقبل أراء الخبراء في مقارنة الخطوط وفي الإمراض النفسية وغير ذلك من أعمال الخبرة فلماذا لا تسمح بالدليل المستمد من جهاز كشف الكذب ؟ ثم أضافت أنه ليس ثمة ما يمنع قانونا من قبول هذه الوسيلة إذا كانت الاختبارات قد أجريت على أساس سليم "

كما قضت محكمة (مايني Maine) برفض شهادة أحد الشهود لأنه رفض اختباره عن طريق جهاز كشف الكذب، وذهبت محكمة ولاية (كنساس Kansas)

---

[1] موسى مسعود رحومة ، مرجع سابق . ص 184 . 185 ، حرية محمودي ، مرجع سابق . ص 120 .

[2] شوقي عبد الله عبد السلام، مرجع سابق، ص 195 .

إلى الاعتراف بنتائج الاختبارات إذا كان المتهم قد وافق على إجراء الاختبار كتابة[1].

وفي سنة 1948 م قضت المحكمة العليا بولاية (الميسيسبسي) برفض دفع كان قد تقدم به المتهم ببطلان اعترافه، بدعوى أن اعترافه كان نتيجة وضعه تحت جهاز كشف الكذب، وأن المحقق أخبره بأن من شأن هذا الجهاز قراءة أفكاره، إلا أن المحكمة رفضت هذا الدفع مقررة قبول اعترافه كدليل إثبات، مؤسسة رفضها دفع المتهم على أساس أن خوفه ليس مرده الخوف من جهاز كشف الكذب، بل من الاعتقاد بأنه في إمكانه قراءة أفكاره، وهذا ليس له تأثير على صحة الدليل؛ لأن درجة الإكراه المعنوي الموجود في تلك الحالة ليست من النوع الذي يجعل الشخص شاهدا ضد نفسه[2] .

وإجمالاً يمكن القول بأن القضاء الأمريكي لم يستقر على رأي موحد في شأن قبول النتائج المستمدة من جهاز كشف الكذب، وتباينت أحكامه بين القبول والرفض لاستخدام الجهاز، ففي الفرض الأخير فإن المحاكم التي رفضت التعويل على النتائج التي يقدمها الجهاز المذكور تستند في ذلك على عده حجج لعل أهمها أن جهاز كشف الكذب لا يقدم قيمة علمية مؤكدة، مما يجعل نتائجه غير محققة، بالتالي لا يمكن الوثوق بها .

أما بالنسبة للمحاكم التي أجازت استخدام الجهاز المذكور فإنها قررت ذلك وفق شروط وضمانات معينة لابد من توافرها، لعل من أهمها الحصول على موافقة الخاضع للإختبار، وهذه المحاكم رغم قبولها استخدام الجهاز إلا أنها لم تجز بناء الإحكام إستناداً على ما يقدمه جهاز كشف الكذب من نتائج دون أن تكون مدعومة بأدلة أخرى، واعتبرت هذه النتائج مجرد دلائل لا ترقى إلى مرتبة الأدلة الكاملة التي يحق للمحكمة الاستناد عليها في إحكامها وإن كانت لوحدها.

---

[1] كوثر أحمد خالد، مرجع سابق، ص 169 .

[2] محمد سامي النبراوي ، استجواب المتهم، مرجع سابق . ص 498

ب – اتجاه القضاء في بعض الدول الأوربية .

على الرغم من أن الرأي الغالب في القضاء الأوروبي يرفض اللجوء إلى استخدام جهاز كشف الكذب في الإثبات الجنائي، إلا أنه نجد أن هناك بعض المحاكم الأوروبية تقبل النتائج المستمدة من الجهاز المذكور بشروط معينة، فقد قضت أحدى المحاكم في سويسرا في ديسمبر 1954، بأنه يمكن قبول نتائج الاختبار بجهاز كشف الكذب كوسيلة للإثبات، بشرط أن يتم ذلك بموافقة المستجوب، وله في هذه الحالة إيقاف الاختبار في أي لحظة يشاء .

وترى المحكمة أنه في هذه الحالة الأخيرة لا يجوز الاعتماد على النتائج التي يقدمها الجهاز لوحدها، بل لابد من تأييدها بأدلة أخرى لتأكيد الاتهام[1] .

وفي ذات الإطار قررت محكمة استئناف روما قبول النتائج التي أسفر عنها جهاز كشف الكذب على اعتبار أنها دلائل من عناصر الإثبات، وإن كانت لا ترقى إلي مرتبة الدليل الكامل[2]. إلا أن هذا الحكم لا يعبر عن موقف القضاء عموماً في إيطاليا، فأغلب المحاكم هناك ترفض استعمال الوسيلة المذكورة عند إستجواب المتهم أو الشاهد في القضايا الجنائية، تأسيساً على أن المعلومات المتحصل عليها بواسطة هذا الأسلوب يعتريها الشك ونتائجها غير مؤكدة[3].

أما في ألمانيا ، فإن موقف القضاء يتمثل في عدم جواز المساس بما قرره المشرع من حقوق للمتهم فيما يتعلق بحق الصمت، ولذلك فإن الاعترافات الصادرة من المتهم خلال استعمال هذا الجهاز، أو المترتبة على مواجهة المتهم بنتائجه هي اعترافات باطلة، فقد أصدرت المحكمة العليا أحكاماً عديدة بهذا الشأن، وقضت فيها بأن الحصول على اعتراف من المتهم نتيجة استعمال جهاز كشف الكذب تصرف محظور يقع تحت مضمون المادة (1/136) من قانون الإجراءات الجنائية الألماني،

---

(1) سامي صادق الملا، مرجع سابق ، ص 140 .

(2) محكمة إستئناف روما، 27 أبريل 1956، مشار إليه لدى، محمد سامي النبراوي، إستجواب المتهم، مرجع سابق، ص497 .

(3) حرية محمودي، مرجع سابق، ص 116 .

والتي تنص على ضرورة تنبيه المتهم عند الاستجواب الأول، إلى أنه حرفي الإدلاء أو عدم الإدلاء بأي أقوال[1] .

ثالثاً : موقف المؤتمرات الدولية والحلقات الدراسية[2] .

لقي استخدام جهاز كشف الكذب في المجال الجنائي، استهجانا ورفضاً من قبل المؤتمرات الدولية والحلقات الدراسية، وذلك في معرض تناولها حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية ووسائل مكافحة الجريمة .

وفي هذا الإطار فقد أوحى القسم العلمي للدائرة الأوربية في بروكسل سنة (1951) بضرورة الحد من استخدام الوسائل العلمية بهدف الحصول على الاعترافات، بما فيها جهاز كشف الكذب، تجنباً للتعسف وحماية لحقوق الإنسان، وقد أوصى مؤتمر البوليس الدولي الذي عقد في لشبونة سنة (1952) بالحذر التام من استخدام هذا الجهاز .

وقد تعرض استخدام الوسائل العلمية لهجوم عنيف من قبل المشاركين في الحلقة الدراسية حول حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية التي عقدت في فيينا سنة (1960)، وأعتبر استخدامها من قبيل التجسس على حياة الآخرين وانتهاك حرمتها .

كما أوصى المؤتمر الدولي لقانون الإجراءات الجنائية، المنعقد في شيكاغو عام (1960)، أنه لا يجوز استخدام جهاز كشف الكذب، وأن الاعترافات التي تصدر تحت تأثيره تعتبر باطلة، ولا يجب للمحاكم ان تأخذ بنتائجه[3] .

وفي عام (1963) ناقش المشاركون في الحلقة الدراسية التي عقدت في (كانبيرا) باستراليا، دور الشرطة في حماية حقوق الإنسان عند استخدامها الأساليب

---

[1] كوثر أحمد خالد، مرجع سابق، ص 171 .

[2] موسى مسعود رحومة ، قبول الدليل العلمي ...، مرجع سابق، ص 188 وما بعدها .

. حرية محمودي، مرجع سابق، ص131 وما بعدها .

. كوثر أحمد خالد، مرجع سابق، ص 171 وما بعدها .

. شوفي عبد الله عبد السلام، مرجع سابق، ص 201 .

[3] سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 142 .

الفنية ومن ضمنها جهاز كشف الكذب، وقد عبر المساهمون عن شكهم في فائدة هذه الأساليب ودقتها .

وهو ما قرره مؤتمر حقوق الإنسان المنعقد في (مونتريال) بكندا في سنة (1968)، إذ كان من بين توصياته حث الهيئات غير الحكومية التي تمارس اختصاصات قضائية كنقابة المحامين وما شابهها أن تعمل على بيان وتوضيح المخاطر الناجمة عن قبول أدلة الإثبات المتحصل عليها بوسائل علمية كأجهزة كشف الكذب وغيرها.

وقد خلص مؤتمر القانونيين لدول الشمال[1] المنعقد في إستكهولم، في سنة (1967) إلى ضرورة وضع نطاقا قانونيا لما يشمله الحق في حماية الحياة الخاصة، فقرر أن هذا الحق يشمل حق الفرد في أن يعيش كما يرغب ويشاء، وذلك بحمايته من أمور عدة، من بينها الاعتداء على سلامته الجسدية والنفسية وحريته المعنوية والذهنية .

كما أوصلت لجنة حقوق الإنسان بهيئة الأمم المتحدة في 5 يناير 1962 بحظر إخضاع أي شخص مقبوض عليه لإكراه مادي أو معنوي أو إعطائه محاليل مخدرة أو أي شيء من المواد الأخرى التي من شأنها التأثير في ذاكرته أو تصرفه .

رأي الباحث .

من خلال ما سبق نجد أن جهاز كشف الكذب مند بداية ظهوره و حتى وقتنا الحالي، لم يلقى القبول الكامل لاستخدامه من قبل الفقه والقضاء الجنائيين، فعلى الرغم من أن هناك بعض الآراء تؤيد إستخدام الجهاز في المجال الجنائي، وذلك وفق شروط وضمانات معينة، نجد أن الرأي الغالب في الفقه والقضاء يرفض اللجوء إلى الوسيلة المذكورة في الإثبات الجنائي .

---

[1] . دول المشال هو إسم يطلق على منطقة جغرافية تمتد عبر شال أوروبا وشمال المحيط الأطلسي ، وتظم دول (إيسلندا . الدنمارك . السويد . فلندا . النرويج)

ويرى الباحث أن حجج المعارضين لاستخدام الجهاز ـ على تعددها ـ إلا أنها ترتكز على مسألة جوهرية واحدة ألا وهي أن الجهاز المذكور لا يقدم قيمة علمية ثابتة، وان نتائجه غير محققة، وبالتالي لا يمكن الوثوق بها .

أما ما قيل من حجج أخرى التي ساقها المعارضون لاستخدام جهاز كشف الكذب من أنه يمثل نوعاً من الإكراه المادي أو المعنوي، فإن كل هذه الحجج يمكن أن تتهاوى إذا كان الجهاز المذكور يقدم لنا نتائج علمية محققة لا جدال في صحتها، وإن ما قيل من أن جهاز كشف الكذب يمثل اعتداء على الحق في الخصوصية، وينطوي على شبه سرقة لسريرة المتهم، فإنه يرد على ذلك بالقول أنه وإن صح ذلك فإن هذا الاعتداء الذي يشكله الجهاز المذكور أقل بكثير من الاعتداء الذي يمثله إجراء التصنت على المكالمات الهاتفية، وهو إجراء يتم خفية، ودون علم من الشخص بأن أقواله مراقبة، ومع ذلك يعد هذا الإجراء من قبيل الإجراءات المشروعة قانوناً، بعكس جهاز كشف الكذب الذي يتم بشكل علني في مواجهة المتهم، مع علم هذا الأخير بأن كل أقواله التي يدلي بهام مراقبة ومسجلة .

ومن جانب آخر فإن الرأي القائل بأن جهاز كشف الكذب يمثل اعتداء علي حق المتهم في الصمت، فإن هذا الرأي منتقد؛ فالجهاز المذكور لا ينتزع الأقوال، فهو لا يدفع الأشخاص للإدلاء بأقوالهم رغما عنهم ، وكل ما في الأمر أنه يسجل الاضطرابات وردود الأفعال التي تصاحب الأشخاص أثناء الإدلاء بأقوالهم، وهم يقومون بذلك بكامل حريتهم ويظل المتهم محتفظا بحقه في الصمت ورفض الكلام أو الإجابة عن الأسئلة الموجهة إليه، وطالما كان حق الصمت من حقوق الدفاع، فلا يجوز للمحكمة أن تستخلص من هذا الصمت قرينة ضده، وإلا كان ذلك إطاحة بأصل البراءة المفترضة في الإنسان .

وبالنسبة للشاهد فإنه لا يجب أن يتهم بالشهادة الزور بناءً على النتائج التي يقدمها الجهاز في شأن شهادته، على اعتبار أن هذه النتائج غير مؤكدة، وتبقى دائما مثار شك، فقد يعطي الجهاز نتائج بأن الشهادة كاذبة رغم صدقها، وذلك بناءً

على اضطرابات وانفعالات مختلفة صاحبت الشاهد أثناء تأدية الشهادة، وهذه الانفعالات قد تكون بسبب أمراض نفسية أو عضوية سبق الإشارة إليها، بذلك يكون من الأنسب أن يستخدم جهاز كشف الكذب في مجال الشهادة لمجرد الاستئناس في تحري صدق الشهود .

وإذا كان جهاز كشف الكذب لا يقدم لنا في الوقت الحالي نتائج علمية محققة، فإن كل ما علينا أن ننتظر حتى يقدم لنا العلم إصداراً من الجهاز المذكور تكون نتائجه مؤكدة، فلا شك أنه إذا ما تم ذلك، فإن جميع حجج المعارضين لاستخدام الجهاز ستتهاوى أمام النتيجة التي سيقدمها جهاز كشف الكذب، والى ذلك الوقت يبدو أنه من الأنسب عدم المبالغة في إهدار كل قيمة لجهاز كشف الكذب، وأنه يمكن الاستفادة من استخدامه في مرحلة التحقيق الابتدائي، بحيث تساعد سلطات التحقيق على تحري الصدق في أقوال الأشخاص- متهمين كانوا أم شهوداً-وقد يساهم في إسراع عملية التحقيق .

ونذهب مع ما ذهب إليه جانب من الفقه بأن النتائج التي يقدمها جهاز كشف الكذب يجب أن تقف عند حد التحقيق الابتدائي ولا تتعداه، ولا يجب أن تقدم نتائجه إلى القضاء ، ولا يجوز بناء الإحكام استنادا عليها، سواء كانت لوحدها أو مع غيرها من الأدلة .

كما أنه لا يجب أن يسمح باستخدام الجهاز في المرحلة السابقة على مرحلة التحقيق الابتدائي وهي مرحلة جمع الاستدلالات وذلك منعاً للتعسف، حيث أن هذه المرحلة قد تخلو من بعض الضمانات التي توفرها مرحلة التحقيق الابتدائي إثناء الاستجواب .

المبحـــث الثاني

الدليل المستمد من الوسائل المؤثرة في الإرادة

تمهيد وتقسيم :-

تضاعف الاهتمام بالوسائل العلمية الحديثة المستخدمة في مجال البحث عن الدليل القولي، وهذه الوسائل تطورت حتى باتت تتغلغل إلى العقل الباطن للإنسان، ويكون من شأنها ألاَّ تجعل في مقدوره التحكم في إرادته، فيصبح تحت تأثيرها فاقدا لإمكانية السيطرة على أقواله، وبالتالي عدم التحكم فيما يريد الإفضاء به، أو عدم البوح به.

وفي مجال العدالة الجنائية والإثبات الجنائي فانه يتم اللجوء إلى هذه الوسائل للوصول إلى الحقائق وما يختزنه العقل الباطن من معلومات يرفض الأشخاص الإباحة بها في حالة الوعي التام، ولم يقف الأمر عند هذا الحد، إذ استخدمت في استنطاق الشهود في بعض الحالات، إما لإنتزاع المعلومات من ذاكراتهم، أو لمساعدتهم على تذكر وقائع طواها النسيان[1].

ونظراً لما يحويه استخدام هذه الوسائل من اعتداء على سريرة الإنسان، فقد أثارت جدلاً قانونيا واسعا حول مشروعية استخدامها في التحقيقات الجنائية لاستخلاص الأقوال من الأشخاص - شهوداً كانوا أو مهتمين -، وهل يمكن قبول الدليل المستخلص من هذه الوسائل أمام القضاء الجنائي؟

و على ذلك سوف نحاول في هذا المبحث دراسة هذه الوسائل وفق مطلبين، نخصص المطلب الأول لدراسة التنويم المغناطيسي، فيما نخصص المطلب الثاني لدراسة التحليل التخديري، وذلك على النحو التالي:-

---

[1] غازي مبارك الذنيبات، التنويم المغناطيسي ومصل الحقيقة في مجال التحقيق الجنائي، بحث منشور في الكتاب الاستخدام الشرعي والقانون للوسائل الحديثة في التحقيق الجنائي، مرجع سابق، ص 196.

المطلــب الأول

التنويم المغنـاطيسي

إن فكرة التنويم المغناطيسي لم تكن وليده اليوم، فقد كان التأثير النفسي المعروف اليوم بالتنويم المغناطيسي يمارس منذ القدم بصور مختلفة، وقد ارتبط اغلب الأحيان بإعمال السحر والشعوذة والتدجيل والتنجيم[1]، إلا أن الاهتمام به أزداد في العصر الحديث، حيث كثرت حوله الدراسات والأبحاث حتى صار علما له أصوله وقواعده[2] .

وأمام هذا التطور فقد اتجهت الأفكار مؤخراً إلى الاستعانة بالتنويم المغناطيسي في التحقيق الجنائي أثناء الاستجواب، لمواجهة التطور في الأسلوب الإجرامي، حيث أن له أثرا فعالاً على شخصية المتهم، ويمكن عن طريقه استدعاء المعلومات والأفكار التي قد تكون عميقة في الوجدان، ولا يمكن الوصول إليها بواسطة الإجراءات العادية[3] .

وكغيره من الوسائل العلمية التي تستخدم في استخلاص الدليل القولي، فقد أثار استعمال التنويم المغناطيسي جدلا واسعا في الفقه والقضاء الجنائيين حول مدى إمكانية استخدامه في المجال الجنائي لأجل الحصول على الدليل، وهو ما سنعرض لدراسة في هذا المطلب، ويستلزم ذلك التعرف أولا على ماهية التنويم المغناطيسي من خلال التطرق إلى تعريفه ونشأته وكذا قيمته العلمية، ثم يلي ذلك دراسة مدى مشروعية استخدام هذه الوسيلة في الإثبات الجنائي، وذلك وفق فرعين على النحو التالي:-

---

[1] شاكر جليلي، معجزات التنويم المغناطيسي، الطبعة الأولى ، مطبعة أسد بغداد ، العراق ، 1964 4 9 15 .

[2] حرية محمودى ، مرجع سابق ، ص 84.

[3] محمد سامي النبراوي، استجواب المتهم، مرجع سابق ، ص 485.

الفرع الأول

ماهية التنويم المغناطيسي وقيمته العلمية

وفي هذا الفرع سوف تتعرض أولا إلى مفهوم التنويم المغناطيسي من خلال بيان تعريفة وتطوره عبر التاريخ، ويلي ذلك ثانياً بيان القيمة العلمية للنتائج التي يقدمها التنويم المغناطيسي.

أولا: مفهوم التنويم المغناطيسي وتطوره:-

أ- مفهوم التنويم المغناطيسي :-

التنويم المغناطيسي هو نوم اصطناعي لبعض ملكات العقل يحدث عن طريق الإيحاء، فهو عبارة عن عملية إيحائية يستخدمها المنوم لإعطاء الشخص أوامر من خلالها، وبواسطتها يتم تضيق النطاق الخارجي للنائم عن طريق شل إرادته وحجب ذاته الشعورية مع إخلاء السبيل لإرادة خارجية هي إرادة المنوم على ذات النائم اللاشعورية، وبذلك تشل الوظيفة الأساسية لعقل الإنسان[1] .

والتنويم المغناطيسي يختلف عن النوم الطبيعي بوجود درجة ضئيلة من الوعي وزيادة القابلية للإيحاء والقدرة على الاتصال بالعقل الباطن للإنسان، والتأثير في الأداء العقلي الطبيعي[2] بحيث يقبل العقل الباطن الإيحاءات الموجهة إليه بسهولة، ويعمل على تحقيها بقوة تفوق الحالة العادية، وذلك لأنه في حالة النوم المغناطيسي يكون العقل الواعي الذي يستطيع أن يرفض الإيحاءات معطلاً، وهنا تكون الفرصة سانحة لأن يصل الإيحاء إلى العقل الباطن دون عائق[3] .

وتقوم فكرة التنويم المغناطيسي على إيحاء المنوم للشخص الخاضع للتجربة بفكرة النوم، والقيام ببعض الإجراءات للانتقال بهذا الشخص على مراحل الاسترخاء والفقدان الجزئي للشعور وتصلب أعضاء الجسم إلى أن يصبح في حالة فراغ

---

[1] إبراهيم الغماز، مرجع سابق، ص 260 ، وأيضاً، رمزي رياض عوض، مرجع سابق، ص 153.

[2] محمود هشام محمد، مرجع سابق، ص 125.

[3] شاكر جليلي، مرجع سابق، ص 12.

نفساني، بعدها ينتقل إلى مرحلة النوم العميق الواعي، حيث تبقي لديه القدرة على السمع والكلام ، مع سلب إرادته بشكل كامل فيصبح تحت تصرف المنوم[1] .

فالمنوم مغناطيسيا يحتفظ بقدرته على التركيز والانتباه، وتبقي مداركه الحسية قائمة، فيجيب عن الأسئلة الموجهة إليه، ويمتثل لبعض الأوامر، و لا تفقد العضلات حيويتها، الأمر الذي ينتج للشخص النائم مغناطيسيا المشي والنهوض والقيام ببعض التصرفات التي قد تكون متعبة جدا للشخص العادي[2]، فنجد مثلا أن بعض فقراء الهند كانوا يستعملون التنويم المغناطيسي حتى تكون لديهم القدرة على الصوم والتوقف عن الشراب لأيام طويلة دون أن يصابوا بالضر[3]، ويرجع ذلك إلى وجود العقل الباطن، والذي يعد – بحسب الباحثين والمختصين في هذا المجال – مستودعا للإسرار المكبوتة من جهة ، ومنبعاً للقوى الخارقة من جهة أخرى[4] .

ويمر التنويم المغناطيسي بعدة درجات ومراحل مختلفة، تختلف باختلاف الأشخاص الخاضعين للتجربة، وبحسب سنهم وجنسهم وحالتهم العقلية، فليس كل الناس قابلين للتنويم ، فقد أثبتت دراسة آجرتها جامعة (ميتشجان) الأمريكية أن (15 %) من الناس قابلون للإيحاء بشكل تام، في حين أن (10–15 %) غير قابلين للإيحاء بتاتاً، أما الباقون (70–75 %) فيتفاوتون بين الصنفين السابقين[5].

وبحسب علماء علم النفس فإنه توجد ستة مستويات للتنويم المغناطيسي، بعض الناس ينتقلون من مستوى إلى أخر خلال جلسة واحدة، بينما يصل آخرون إلى درجة واحدة لا يمكن معهم التعمق أكثر، وفي معظم الحالات يصل المنوم إلى مستوى متوسط من التنويم المغناطيسي بعد جلستن أو ثلاث، وتكون درجات التنويم المغناطيسي على النحو التالي:–

---

[1] غازي مبارك الذنيبات ، مرجع ، ص 200.

[2] بيير داكو ، استكشاف أغوار الذهن (التنويم المغناطيسي) – ترجمة أركان بيثون ، رعد اسكندر ، مكتبة التراث الإسلامية القاهرة ، 2002 2 0 13.

[3] مجدي محمد الشهاوى، التنويم المغناطيسي بين الحقيقة والخرافة، مكتبة القران، القاهرة، مصر، 1989 9 9 25.

[4] كوثر احمد خالد ، مرجع سابق، ص110.

[5] انظر ، مجدي محمد الشهاوي، مرجع سابق، ص 26.

- **الدرجة الأولى :-**

وفيها يشعر الخاضع للتنويم بإحساس النوم الجسدي العميق وثقل في العضلات واسترخاء في الأعصاب، وتميل فيها الأفكار إلى الشرود والنعاس.

- **الدرجة الثانية :-**

النوم المغناطيسي الخفيف، وفيه استجابة عضلية للإيحاء تميل فيه العيون إلى الخلف، ويستجيب الخاضع للتنويم للإيحاء ويضل العقل مرتكز على الإيحاءات.

- **الدرجة الثالثة:-**

النوم المغناطيسي المتوسط، وفيها يكون الشخص مسترخي بعمق، ولا يستطيع القيام من الكرسي أو الفراش إلا عندما يطلب منه ذلك، ولا يتكلم الشخص إلا بالإيحاء.

- **الدرجة الرابعة:-**

النوم المغناطيسي العميق، وفيها يحدث فقدان ذاكرة جزئي عند الاستيقاظ، ويمكن عن طريق الإيحاء في هذه المرحلة تجنب الشعور بالألم.

- **الدرجة الخامسة :-**

وفيها يمكن حدوث فقدان ذاكرة وفقدان حس كاملين ، وفي هذه المرحلة لايتذكر الشخص المنوم مغناطيسيا ما قيل أثناء وجوده تحت تأثير التنويم المغناطيسي.

- **الدرجة السادسة:-**

وهي تعد أعمق درجات التنويم المغناطيسي وتسمي بحالة (السرنحة العميقة) حيث يمكن للنائم خلالها فتح عينيه والسير أثناء النوم استجابة لأوامر المنوم

ويمكن من خلالها إخراج المعلومات المسجلة على ذاكرة الشخص تنفيذاً لإيحاءات المنوم[1] .

وتتم عملية التنويم المغناطيسي بواسطة خبير مختص يطلب من الشخص المراد تنويمه الاستلقاء على مقعد، ثم يقوم بعملية تخفيف أثار المؤثرات الخارجية كإسدال الستائر في الغرفة ومنع الضوضاء والحركة، ثم يطلب منه أن ينظر إلى نقطة معينة تقع فوق مستوى النظر، فتصاب أعصاب العين بالتعب، ما يساعد في عملية التنويم، ثم يبدأ بالتحدث إليه ويوحي له بأنه يحس ميلا نحو النوم والتعب، فتؤثر هذه الإيحاءات في نفس الشخص فينام، وتختفي بذلك ذاته الشعورية، وتبقى الذات اللاشعورية خاضعة لسيطرة المنوم، فيتمكن أن يحصل على كافة المعلومات المتعلقة بالجريمة[2] .

خلاصة القول أن التنويم المغناطيسي يعطل الوظيفة الأساسية لعقل الإنسان التي هي تنشيط ملكات العقل الظاهر أي تنشيط جميع أ زاء الدماغ، الأمر الذي يؤدي إلى قبول كل ما يلقى على الذهن، دون خضوعه للرقابة المفترض حدوثها في الحالة الاعتيادية.

ب - تاريخ التنويم المغناطيسي وتطوره :-

أن فكرة التنويم المغناطيسي ليست حديثة، أذ كانت ظاهرة معروفة على مدى الزمان، حيث مارست حضارات وجماعات عديدة عبر التاريخ أساليب وطقوس يمكن وصفها بالتنويم المغناطيسي[3]) فكان الكهنة الهنود قديما يمارسون التأثير النفسي المعروف حديثا بالتنويم المغناطيسي بصورة مختلفة، وكانت تستخدم في صورة إيحاءات للتخلص من تأثيرات الجن وإزالة المرض وإكثار الخيرات والبركات،

---

[1] أنظر، غير مجرى حياتك مع التنويم المغناطيسي، إعداد قسم التأليف والترجمة في دار الرشيد، الطبعة الأولى، دمشق سوريا 1991 1 9 115-116 ، و لأكثر تفصيلا راجع ، شاكر الجليلي، مرجع سابق ص 42 وما بعدها .

[2] جمال محمود البدور، الأساليب العلمية والتقنية ودورها في الإثبات الجنائي، بحث منشور في كتاب الاستخدام الشرعي والقانوني للوسائل الحديثة في الحقيق الجنائي، مرجع سابق ، ص 55.

[3] نسرين عبد الحميد نبيه، هل يجوز اللجوء إلى التنويم المغناطيسي والعقاقير المخدرة كوسيلة لاستدراج المتهم لمعرفة الحقيقة أثناء التحقيقات، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر 2010 0 222.

وهنـاك أيضـا قصـائد منظومـة وضـعت خصيصـا لإحـداث النـوم (السـحري) المعروف اليوم بالتنويم المغناطيسي .

ومن الحضارات التي مارست أيضا التنويم المغناطيسي الحضارة الفرعونية، حيث كان كهنة قدماء المصريين يمارسون التنجيم وهم في حالة غيبوبة ناشئة عن نوع من النوم تسمي بـ (غيبوبة الهيكل) وهي درجة من درجات النوم المغناطيسي، كما كان يوجد معابد تسمي بمعابد النوم.

كـذلك فقـد مـارس العبرانيـون والآشـوريون وقـدماء الإغريـق والرومـان التنـويم المغناطيسـي بصـورة مختلفـة، كـان يسـتخدم فـي اغلـب الأحيـان فـي الطـب وعـلاج الأمراض[1].

وفـي منتصـف القـرن الثـامن عشـر قـام عـالم الفلـك فـي الـبلاط الإمبراطـوري النمسـاوي (ماكسـيمليان هيـل) باسـتعمال المغنـاطيس الحديـدي فـي عـلاج بعـض الأمراض، خاصة أمراض المفاصل والدورة الدموية[2] وفي أواخر القرن الثامن عشر اكتشـف القـس الفرنسـي (لينويـل) طريقـة لعـلاج بعـض الأمـراض وذلـك بتـدليك الأجزاء المصابة بقطعة معدنية ممغنطة، وتم بذلك شفاء العديد من الأمراض[3].

ورغم ما حققته المحاولات السابقة من نجاحات في مجال التنويم المغناطيسي، إلا أن التـاريخ الحـديث للعـلاج بـالتنويم المغناطيسـي ينسـب البـدايات الحقيقـة لهـذا العلاج إلى الطبيب النمساوي (فرانز أنطوان مسمر) (1734– 1815) المؤسس لفن التنويم بشكله الحديث، والذي نادى بما اسماه بالمغناطيسية الحيوانية ، إذ قال بأن هناك سائلا كونياً تسبح فيه الأجساد كافة، و أن هذا السائل له قطبان كقطبي المغنـاطيس فـي الجسـم، أحـداهما سـالب والأخـر موجـب، وإذا اختـل تـوازن هـذين القطبين في الجسم ظهرت الأعراض المرضية[4]، وكان يرى بان الإرادة البشرية لها

[1] شاكر جليلي ، مرجع سابق ، ص 113 وما بعدها .

[2] مجدي محمد الشهاوي ، مرجع سابق ، ص 15.

[3] نبيل غالى، مرجع سابق 5 8 13.

[4] مجدي محمد الشهاوي، مرجع سابق ، ص 15.

القدرة على استخدام هذا السائل بواسطة الإيحاء بان يختزنة في جسده و أن ينقله إلى الآخرين[1].

وبذلك فقد اتجه مسمر اتجاها جديدا في الطب، وخاصة في معالجة الأمراض النفسية والعقلية، مفترضاً أن الإنسان يتأثر بالإشعاع المغناطيسي الذي يأتي من الكون، ومستمداً نظريته من الاكتشافات الفيزيائية الحديثة المتمثلة في الكهرباء والمغناطيسية، إذ يرى أن الأعراض المرضية تظهر نتيجة خلل في التعادل الالكتروني للجسم، وكان يحاول علاج مرضاه بتمرير قطعة من المغناطيس على مواضع الألم بعد أعطائهم جرعات من مزيج الحديد، مفترضا أن تسليط المغناطيسية القادمة من الكواكب والنجوم تشفي أجساد المرضى .

إلا أن تجارب مسمر تعرضت للنقد من قبل الأطباء في ذلك الوقت، ما أطره إلى الرحيل من بلده (فيينا) إلى فرنسا، بعد أن اتهم بممارسة الدجل والشعوذة واستمر يمارس عمله طبيبا باستخدام التركيز الايجابي لدخول الشحنات المغناطيسية إلى مكان الألم، وعرفت طريقته آنذاك (بالطريقة المسمرية)[2] .

وقد سبب نجاح مسمر في علاج مرضاه بطريقته المسمرية إلى إثارة أطباء فرنسا والدوائر العلمية في باريس، ما استدعي الأمر أن تكلف الحكومة الفرنسية في عام (1784 م) لجنة من العلماء للتحقيق في مزاعم مسمر وطريقته في العلاج، حيث انتهت اللجنة بأنه لا وجود للسوائل المغناطيسية، وان الجسم لا يتأثر أبدا بالمغناطيسية، وانه لا صحة لوجود ما يسمى بالسائل الحيواني المغناطيسي، وفسرت حالات الشفاء بأنها وليدة خيالات المرضى، وان الأمر كله يخرج عن الإيحاء النفسي[3] .

ورغم أن هذه اللجنة قد فندت بعض ما قاله مسمر في نظريته لعلاج مرضاه إلا إنها اعترفت له بأنه كان يمارس نوعا من الإيحاء النفسي في طريقته

---

[1] بيير داكو، مرجع سابق ، ص 5.

[2] غازى مبارك الذنيبات ، مرجع سابق، ص 199.

[3] نسرين عبد الحميد نبيه ، مرجع سابق، ص 22.

العلاجية، و إن كان لم يصل إلى تنويم مرضاه بالمعني الذي يعرف اليوم بالتنويم المغناطيسي، إلا انه كان يؤثر عليهم تأثيرا مماثلاً، وبذلك فان (مسمر) كان يعالج مرضاه بالتنويم المغناطيسي دون أن يدرك ذلك، وقد ترك أمر اكتشاف التنويم المغناطيسي إلى تلاميذه ، ومنهم المركيز (بيوسيقير) والذي توصل – عرضا – إلى اكتشاف الجولان النومي (المشي أثناء النوم)، وذلك حينما لاحظ أن احد الأشخاص الذين تم تنويمهم من قبله، يتحدث بطلاقة عجيبة، وما أن استيقظ حتى نسى كل ما دار أثناء نشاطه النومي ولم يعد يتذكر منه شيئا.

ومن تلامذة مسمر أيضا القسيس البرتغالي (فاريا) (1755 –1819) الذي يرجع إليه الفضل في استعمال وصياغة الإيحاء الشفاهي، وأيضا وصف الإيحاء التنويمي المؤجل، رغم أن هذا الأخير لا يؤمن بنظرية السيال الكوني التي قال بها مسمر، معتقداً أن الجولان النومي ليس مرده إيحاءات المنوم، بل أن ذلك يرجع للوسيط ذاته[1] .

ولقد كانت الخطوة الأكثر تميزا في تاريخ التنويم المغناطيسي في منتصف القرن التاسع عشر الميلادي على يد الدكتور (جيمس برئيد) ، (1795–1860) الذي لاحظ أن العامل الفعال في الطريقة المسمرية يكمن في تركيز انتباه المريض على نقطة ثابتة ، مما يؤدي بدروه إلى حدوث حالة من النعاس، وأعلن وجود علاقة بين حالة التنويم وبين النوم الطبيعي، وإنها تنشأ عن إجهاد أعضاء الحس، وان انتباه المريض إذا تركز على شي براق أو خلافه، فانه يحدث حالة نفسية باطنة يصبح معها قابلا للإيحاءات التي يلقيها إليه المنوم [2] .

وقد بلغت دراسة التنويم المغناطيسي بأسلوبه العلمي أوج عظمتها على يد الطبيبان الفرنسيان (شاركوت) و (برنهايم)، فبدءا في استعمال التنويم عام (1880م) لعلاج حالات الهستيريا، وقرر (شاركوت) أن للتنويم في الواقع تأثيراً

---

(1) موسي مسعود رحومة ، قبول الدليل العملي ... ، مرجع سابق ، ص 16 ، حرية محمودى، مرجع سابق – ص89.

(2) شاكر الجليلي ، مرجع سابق – ص 17..

مباشرا على الأعصاب ، وان النوم حينئذً حالة من حالات الصرع ، فهو حالة مادية ليس للناحية العقلية فيها شأن يذكر .

ثم جاء فرويد وتتلمذ على يد شاركوت، وعرف منه أصول التنويم، الذي استغله هو أيضا في علاج حالات الهستريا قبل مناداته بطريقة التحليل النفسي[1] .

ولم يفقد العلاج بالتنويم المغناطيسي مكانته بعد ذلك، فقد أخذ في التطور وعاد إلى الاهتمام به ثانية في عام (1955) حين أقرت انكلترا بفاعلية التنويم المغناطيسي وتطلب على لسان الجمعية الطبية البريطانية أن يستخدم التنويم المغناطيسي في المستشفيات، ويدرس بنفس القدر والأهمية التي تدرس فيه العلوم الأخرى، وحدث ذلك بعد أن اقر الشيء نفسه في الاتحاد السوفيتي وكثير من البلدان التي تتحدث الانجليزية[2] .

ثانيا:- قيمة التنويم المغناطيسي:-

وفي هذا الإطار سوف نتطرف إلى القيمة العملية للتنويم المغناطيس ويلي ذلك التعرف على قيمته العلمية.

أ- القيمة العملية للتنويم المغناطيسي:-

رغم أن التنويم المغناطيسي ارتبط في بداية ظهوره بإعمال السحر والشعوذة، إلا أن ذلك لم ينفي عنه التأثير النفسي الذي كان يحدثه لدى الأشخاص، ولذلك فقد إرتبط أيضاً بالطب وخصوصاً في مجال الطب النفسي، وقد بدأ ذلك جليا في القرن الثامن عشر، حيت استعمله الطبيب الألماني فرانز مسمر في مجال الطب النفسي، ثم تبعه العالم شاركو وفرويد فيما بعد لعلاج مرض الهستيريا.

ولذلك فقد تطورت الأبحاث الطبية حول التنويم المغناطيسي حتى أصبح هذا الأخير ذا قيمة في مجال المعالجة النفسية، إذ صار بإمكان الطبيب النفسي الاعتماد

---

[1] مجدى محمد الشهاوى ، مرجع سابق ، ص 18.

[2] بيير داكو، مرجع سابق ، ص 15.

على الإيحاء الذي يحدثه التنويم المغناطيسي لاستكشاف خبايا المرضى النفسيين، وأسباب العقد النفسية والإرهاصات التي تعرضوا لها، رغم أن الأطباء غالبا ما يفضلون استخدام العلاج الكيميائي في التخدير للتأكد من دخول المريض في نوم عميق بسهولة ويسر ودون عناء [1] .

ولكن هذه العقاقير الكيميائية ليس دائما ذات فائدة فقد يكون العلاج الكيميائي سببا في إصابة المريض بمضاعفات اشد فتكا، وأكثر إيلاما من المرض الذي قصد علاجه، وقد ثبت إن أي عقار يتعاطاه المريض يحمل في طياته أثرا نفسيا قد يصل إلى حوالي (40%) من تأثيره العضوي، وهذا الجزء في علم العقاقير يسمي (بلاسيبو) وتعني (التأثير الإيحائي للدواء).

ونسبة التأثير هذه تتفاوت بين مريض وآخر، وبين علاج وأخ،ر بل وبين طبيب وأخر، فقد يعطي الطبيب عقاراً ما لمريض بعد أن يحدّثه عن تأثيرات الدواء العظمي، وقدرته على إزالة الآلام، فيُقبل المريض على تعاطي الدواء مع قناعته بالشفاء، فيزداد تأثيره زيادة واضحة، والعكس صحيح، فقد يقبل المريض على تناول الدواء بنفس يائسة فلا يعطي الأثر الناجح والمطلوب.

ومن هذا المنطق – أي التأثير الإيحائي للدواء – نشأت فكرت الإيحاء النفسي كوسيلة قائمة بذاتها في العلاج، ويعتمد التأثير هنا على قابلية المريض للإيحاء، وقدرة المعالج على الإيحاء وقدرة الاقتناع في نفس المريض[2] .

ولم يقف الأمر عند هذا الحد، فقد بدا التنويم المغناطيسي يستخدم ليكون بمثابة (المخدر البديل للبنج) في العديد من العمليات الجراحية، خصوصا بالنسبة

---

[1] غازي مبارك الذنيبات ، مرجع سابق، ص 203.

[2] مجدي محمد الشهاوي ، مرجع سابق ، ص 21.

للمرضى الذين لا يستطيعون تحمل البنج كمخدر، ما يشكل خطراً على حياتهم[1].

وكذلك وبسبب النتائج التي تم التوصل إليها باستخدام هذا الأسلوب، توجهت الأنظار إليه باعتباره وسيلة من الوسائل المساعدة في التحقيق الجنائي، والتي يمكن الاستعانة بها في استظهار الحقائق الغامضة والمستورة، وذلك من خلال تنويم المتهمين والشهود، حيث يمكن استدعاء المعلومات من المستجوب، والتي لا يمكن الوصول إليها بأساليب عادية، إما لنسيانها أو لتعمد إخفاءها[2]، حيث أثبتت بعض الأبحاث والدراسات أهمية التنويم المغناطيسي في استعادة معلومات في ذاكرة الإنسان كان قد طواها النسيان لفترة طويلة، فهذه المعلومات تبقى مطبوعة في الذاكرة رغم نسيانها، ويمكن عن طريق الإيحاء الذي يحدثه التنويم المغناطيسي استدعاء المعلومات والذكريات المنسية من منطقة النسيان إلى ذاكرة الوعي[3] .

ب – القيمة العلمية للتنويم المغناطيسي :-

سبق و أن ذكرنا بان التنويم المغناطيسي ليس على درجة واحدة، وإنما تختلف درجاته بحسب قابلية الشخص على التعمق في النوم المغناطيسي، ويرجع ذلك إلى

---

(1) نسرين عبد الحميد نبيه ، مرجع سابق ، ص 35 ، وبحسب الدراسات والأبحاث التي استخدمت في هذا الشأن، فإنه يمكن استخدام العلاج بالتنويم المغناطيسي في الحالات التالية :-

- تغيير السلوك السلبي مثل التدخين والتبول اللاإرادي والإفراط في الأكل.
- تقليل المخاوف والتوتر والقلق
- معالجة آلام الولادة وتقليل وقت المخاض.
- التحكم بالآلام خلال العمليات الجراحية وعمليات الأسنان .
- تخفيف أعراض القالون.
- خفض ضغط الدم.
- التحكم بالغثيان والتقيؤ الناتج عن العلاج الكيميائي
- تقليل حدة أو تكرار الصداع والشقيقة.
- تسريع علاج بعض أمراض الجلد مثل الثاليل والصدفية والطفح الجلدي ..

راجع غازي مبارك الذنبيات ، مرجع سابق ، ص 203.

(2) وفاء عمران ، الوسائل العلمية الحديثة في مجال الإثبات الجنائي ، رسالة ماجستير . جامعة الأخوة منتوري قسطنطينية، الجزائر 2009 9 0 26.

(3) بيير داكو ، مرجع سابق ، ص 123.

عدة عوامل، ومنها طبيعة النائم، وقدرة المنوم، وظروف النوم، وأخيرا سن النائم[1] فكما يرى بعض الباحثين[2] أن أهم العوامل التي تساعد على قبول الإيحاء هي القدرة على التحول بالتفكير إلى مجرى آخر مختلفاً تماما عن الواقع، ثم الاستقرار في هذا المجرى، لذلك فان اقرب الناس إلى الإيحاء هم، الأطفال، خاصة أولئك المعقدين نفسيا لظروف منزلية قاسية، ثم النساء، كما تزداد القابلية للإيحاء بالنسبة للأشخاص الذين يتصفون بالاتكال والاعتماد على الغير، وكذلك فإن القابلية للإيحاء تزداد في الأوقات التي تسبق النوم أو تعقبه مباشرة .

وفيما يتصل بمجال بحثنا، فان قابلية الأشخاص للإيحاء تدفعنا لطرح السؤال التالي : هل يمكن أن يصل هذا الإيحاء إلى دفع النائم للقيام بأمور منافية لرغباته وضد إرادته؟ أو الإدلاء بأقوال مختزنة في ذاكرته ولا يريد البوح بها؟

وفي هذا الإطار فقد تباينت الآراء حول هذا الموضوع بين التأكيد والنفي ومن ذلك ما قاله (ميلتون ايركسون) وهو احد المشهود لهم بالمهارة في مجال التنويم المغناطيسي، حيث يرى بأنه من غير الممكن إمكانية الامتثال لأوامر منافية لقواعد الأخلاق ومتعارضة مع قواعد السلوك الاجتماعي المتعارف عليه[3] في حين يرى الدكتور (هربت شبيجل) – ويعتبر من أهم العلماء في الولايات المتحدة الأمريكية حول موضوع التنويم المغناطيسي والسيطرة على العقل – حيث يرى بأنه من الممكن السيطرة سيطرة كاملة وإجراء تشويش وتغيير داخل المجال الكهربائي الذي فيه الدماغ البشري ، وذلك خلال جلسات قليلة من التنويم المغناطيسي ، ويرى الدكتور (شبيجل) إن عملية غسل الدماغ ممكنة، لأن الدماغ في مثل هذه الحالة يُنظف من أفكاره وأحاسيسه القديمة، وتمسح منه القيم السابقة، وبحيث يمكن استبدال هذه القيم

[1] شاكر الجليلي ، مرجع سابق، ص 43.

[2] مجدي محمد الشهاوي ، مرجع سابق، ص 27.

[3] موسي مسعود رحومة، قبول الدليل العلمي ... ، مرجع سابق ، ص 124.

أو تلك المفاهيم بقيم ومبادئ وأفكار و أوامر جديدة، يتقبلها الشخص المنوم مغناطيسيا وينفذها دون علم وإرادة منه[1] .

وبناءً على هذا الرأي، فانه يمكن في مجال التحقيقات الجنائية الحصول على المعلومات من الشاهد أو المتهم تحت تأثير التنويم المغناطيسي، على أن ذلك مرتبط بدرجة التنويم التي يصل إليها المستجوب، بحيث إذا كان مستوى الإغفاءة خفيفا فانه لا يمكن الحصول إلا على قدر قليل من المعلومات والعكس صحيح، إذ كلما تعمقنا أكثر في درجة التنويم، كلما زاد كم المعلومات التي يتم الحصول عليها من المستجوب[2] .

إن هذا الاختلاف في درجات التنويم المغناطيسي جعل العديد من الفقهاء يشككون في النتائج التي يسفر عنها التنويم المغناطيسي، باعتباره ظاهرة تتميز بالتعقيد الشديد، و أن المعلومات التي يتم الحصول عليها من الشخص تحت تأثير التنويم المغناطيسي تكون خاضعة في صدقها من عدمه إلى عدة اعتبارات قد تؤدي إلى خروج المعلومات المراد الحصول عليها بصورة غير دقيقة، ومن جهة أخرى فان المتهم في هذه الحالة لا يروي في اغلب الأحيان إلا ما يعتقد انه الحقيقة من وجهة نظره الخاصة، وذلك دون أي اعتبار آخر لواقع الحال.

هذا بالإضافة إلى أن الشخص الخاضع لتلك التجربة يكون عرضه للإيحاء بشكل أكثر خطورة، بحيث تتجه إرادته دائما إلى الخضوع لكل أوامر القائم بالتنويم، ولا يقف الأمر عند هذا الحد، ففي حالات كثيرة يتمكن الخبير بقوته وسيطرته من جعل النائم متأثراً به إلى درجة كبيرة تجعله يتلاقى مع أفكاره، بحيث يجيب على الأسئلة التي توجه إليه في الصورة والمعنى الذي يرغب فيه المستجوب وفقا

---

[1] مجدي محمد الشهاوي، مرجع سابق، ص 70.

[2] انظر، التنويم المغناطيسي، قسم التأليف والترجمة بدار الرشيد، مرجع سابق، ص 204.

لمقتضيات التحقيق، وبما يتلائم مع توجهاته[1]، ما جعل البعض يذهب إلى القول بان الشخص النائم ليس إلا مجرد آلة تنصاع لأي إيحاء يوصي إليه من قبل المنوم[2] .

وفي هذا الإطار فقد أجريت العديد من التجارب ظهر فيها إمكانية تنفيذ النائم لإيحاء المنوم لارتكاب جريمة، وخاصة عندما يخفي عنه الطبيعة الحقيقة للأشياء، كأن يوهمه بان ما بيده ولاعة في حين تكون مسدس[3]، وعلى ذلك فانه يمكن للمنوم تلقين الوسيط – عن طريق الإيحاء – بأوامر تجعله يعترف بجرائم لم يرتكبها أصلاً، أو يدل بشهادة خلافاً للواقع تكون صدى لما تم تلقينه إياه[4] .

ولذلك، فإن الرأي السائد في الفقه يرى بأن هذه الوسيلة لا تعطي نتائج مؤكدة في البحث عن الحقيقة، على اعتبار أن الآمر قد يتعلق بوجدان شخصية مفككه، وفي هذه الحالة يثور الشك في صدق الأقوال طالما أنها خليط من الذكريات والعقد المنحلة وردود الأفعال العاطفية، ولذلك فان مهارة المنوم المغناطيسي تقف عند تنظيم وترتيب الأشياء ولكنها لا تعطيها عناصر التأكيد[5] .

---

(1) محمد سامي النبراوي، استجواب المتهم، مرجع سابق، ص 487.

(2) شوقي عبد الله عبد السلام، مرجع سابق، ص 138.

(3) مصطفي محمد الدغيدي، مرجع سابق،ص 281.

(4) إبراهيم الغماز، اكتشاف الكذب بواسطة وسائل البحث الحديثة، مجلة الداخلية (الكويت) العدد (526) أكتوبر 1984 ص 24، مشار إليه لدى وفاء عمران، مرجع سابق، ص 28.

(5) حسن على حسن السمني ، مرجع سابق ، ص 355.

الفرع الثاني

مدى مشروعية التنويم المغناطيسي في الإثبات الجنائي

بعد أن تأكد دور التنويم المغناطيسي في مجال الطب، صار هذا العلم يجذب انتباه المختصين في العلوم الجنائية والتحقيق الجنائي، وذلك بعد أن لاحظ الأطباء أن الأشخاص تحت تأثير التنويم المغناطيسي يقومون بالإجابة عن الأسئلة، والبوح بالأسرار التي ما كانوا ليبوحوا بها لو كانوا بوعيهم وإدراكهم الكامل .

إلا أن الوسيلة المذكورة لم تلق القبول الكامل داخل الأوساط القانونية، فقد أثارت جدلاً كبيراً في الفقه والقضاء الجنائيين حول مدى مشروعيتها في التحقيقات الجنائية، وهل يمكن قبول النتائج المترتبة عن استخدام التنويم المغناطيسي أمام القضاء الجنائي؟.

ونظراً لأن أغلب التشريعات لم تحدد موقفها من استخدام التنويم المغناطيسي في المجال الجنائي، فقد حاول الفقه والقضاء الجنائيين معالجة هذه المسألة، وقد تباينت الآراء بهذا الخصوص بين مؤيد ومعارض لاستخدام التنويم قي الإثبات الجنائي.

وعليه، سنحاول في هذا الفرع بيان موقف الفقه فيما يخص هذه المسألة، ويلي ذلك إبراز موقف التشريع والقضاء المقارن.

أولاً : موقف الفقه :

لم يتفق الفقه على رأي معين فيما يخص استخدام التنويم المغناطيسي في المجال الجنائي، فبينما يتجه الرأي الغالب في الفقه إلى رفض اللجوء إلى الوسيلة المذكورة لأجل الحصول على الدليل[1]،نجد أن هناك رأياً أخر يرحب باستخدام التنويم المغناطيسي باعتباره عاملاً مساعداً في التحقيق الجنائي، ولكن الرأي الأخير

---

(1) مصطفى محمد الدغيدي، مرجع سابق، ص 283.

لا يقبل باستخدام التنويم إلا وفق شروط وضمانات معينة، ولا يتم اللجوء إليه إلا عند الضرورة[1].

وبناء عليه سوف نتناول أسانيد كل رأي على النحو التالي:

أ - الاتجاه المعارض:

على الرغم من بعض النجاحات التي حققها التنويم المغناطيسي في المجال الجنائي، وذلك من حيث الكشف عن العوارض النفسية والادعاءات التي قد يتظاهر بها المتهم، وكذلك استخدامه لأجل مساعدة الشاهد في استرجاع معلومات طواها النسيان، وما يشكله ذلك من المساعدة في الكشف عن الحقيقة في حالة عدم تذكر هذه المعلومات أو إخفائها، سواءً من قبل الشاهد أو حتى المتهم، ومع ذلك فإن أغلب الفقهاء يحظرون استخدام هذه الوسيلة في التحقيقات الجنائية لغرض الحصول على الدليل القولي، حتى لو تم ذلك برضاء الشخص المستجوب، أو بناءً على طلبه من أجل إظهار برائته[2]. ويستند أنصار هذا الرأي إلى عدة مبررات وحجج نسردها على النحو التالي:

1- إن هذه الوسيلة غير محققة النتائج، فالأقوال التي يدلي بها الشخص المستجوب أثناء نومه لا تكون دائماً مطابقة للحقيقة، فقد كشفت التجارب عن نتائج متناقضة في هذا الشأن، كما اختلفت الآراء في تفسير الأقوال التي يدلي بها الشخص الخاضع للوسيلة المذكورة، ما يجعلها مثار شك، ويؤدي إلى القول بعدم قبولها لعدم الاطمئنان إلى صحة نتائجها[3].

2- يعد استخدام التنويم المغناطيسي وسيلة لقهر الإرادة وتعطيلها، وهي نفس النتيجة التي يمكن الوصول إليها بالعنف التقليدي، بل أنه يعد في الواقع إحدى صور الإكراه المادي لوقوعه على جسم الخاضع شخصياً مما يؤثر

[1] محمد حماد مهرج الهيتي، مرجع سابق، ص 419.

[2] كوثر أحمد خالد، مرجع سابق، ص 114.

[3] عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 253.

على سلامة جهازه العصبي والحسي، ويعتبر النائم في هذه الحالة مكرهاً مادياً على ما يأتيه من أفعال وأقوال.

ومن ناحية ثانية فإن هذا الأسلوب يصيب إرادة الإنسان إلى الحد الذي يعدمها، ويضعف حرية الاختيار لديه أو يسلبها كلياً، الأمر الذي ينجم عنه الإدلاء بأقوال واعترافات ما كان ليدلي بها، وهو في حالته الطبيعية عندما كان متمتعاً بإرادته الحرة، وله السيطرة الكاملة على ملكات عقله، وبالتالي فإن الأقوال التي يدلي بها الشخص تحت تأثير التنويم المغناطيسي تقع باطلة ولا يجوز الاستناد إليها في الإثبات، ولا يغير من ذلك الرضا بالتنويم، إذ أن الرضا السابق للشخص المستجوب قد يكون ناتجاً عن خوفه من أن يعتبر رفضه الخضوع لهذه الوسيلة قرينة على الإدانة، كما أن الرضا لا يغير من كون الأقوال التي سيدلي بها النائم ستصدر عن غير وعيٍ منه، وفي غياب إرادته[1].

3- إن الشخص المنوَّم مغناطيسياً يكون خاضعاً للإيحاءات التي تملى عليه من قبل القائم بعملية التنويم؛ لأن التنويم المغناطيسي يؤدي إلى حجب الذات الشعورية للشخص مع بقاء ذاته اللاشعورية تحت سيطرة المنوم المغناطيسي، وفي ذلك تعطيل لملكة الإدراك، والتعبير الواعي الحر، وتجعله يسترسل في الإدلاء بأقوال هو عاجز عن السيطرة عليها[2]، فتخضع إراداته لإرادة المنوم، بل أنه لن يكون خاضعاً لإرادته فحسب، بل وتأثيرها أيضاً، وأن إجابته عما سيسأل عنه ما هي إلا ترديد لما يوحي إليه من قبل المنوم، إن لم يكن صدى

(1) وفاء عمران، مرجع سابق، ص 31.
- سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 174.
- حرية محمودي، مرجع سابق، ص 101.
- عدلي خليل، مرجع سابق، ص 95.
- محمد علي التايب، مرجع سابق، ص 179.

(2) طه أحمد طه متولي، الدليل العلمي وأثره في الإثبات الجنائي، مطابع الشرطة للطباعة والنشر، القاهرة، مصر، 2008 ص 127.

لها، وهو ما يخالف القانون، إذ يتعين أن يكون الشخص في مأمن من مثل هذه الوسائل حتى لا تغيب إرادته وتعطل بالتالي أقواله[1].

4- إن فكرة الاستجواب تحت تأثير التنويم المغناطيسي تنطوي على اعتداء على شعور الشخص الخاضع للتنويم ومكنون سره الداخلي، وفيها انتهاك لإسرار النفس البشرية الواجب احترامها[2].

5- وقد عارض البعض استخدام هذه الوسيلة في المجال الجنائي على اعتبار أنها تشكل اعتداء على حق المتهم في الامتناع عن الإجابة عن أسئلة المحققين، وهو ما يعرف بحق الصمت[3]، وهو حق قد أجمعت على إقراره مختلف التشريعات المعاصرة، بل قد قال البعض أن من حق المتهم أن يكذب في سبيل الدفاع عن نفسه.

وزد على ذلك أن استخدام هذه الوسيلة يعد متعارضاً مع مبدأ البراءة المفترضة في الإنسان، وأنه لا يجوز إلزام الشخص بالشهادة ضد نفسه، أو تقديم الدليل ضد نفسه[4]، فضلاً على أن الاستجواب بهذه الوسيلة قد يصبح مجرد إجراء لإثبات التهمة، بل وأداة من أدوات الاتهام، ويتجرد من إمكانية استخدامه كأجراء دفاع لنفي التهمة عن المتهم[5].

6- وقد رفض البعض اللجوء إلى الوسيلة المذكورة بشكل مطلق، وذهب إلى حد القول بأن استخدام التنويم المغناطيسي من أخطر الوسائل التي يرفضها

---

(1) محمد حماد مهرج الهيتي، مرجع سابق، ص 423. وانظر، رمزي رياض عوض، مرجع سابق، ص 153.

(2) مراد أحمد العبادي، مرجع سابق، ص 87

(3) أنظر حول حق المتهم في عدم الكلام والتزام الصمت، محمد حماد مهرج الهيتي، أصول البحث والتحقيق الجنائي، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، 2008 8 0 207 وما بعدها.

(4) غازي مبارك الذنيبات، مرجع سابق، ص 213.

(5) شوقي عبد الله عبد السلام، مرجع سابق، ص 151.

الضمير الإنساني، لأنها تؤدي إلى معاملة الإنسان كالحيوانات التي تجري عليها التجارب، وفيها إحياء لأساليب التعذيب المهجورة[1].

ب- الاتجاه المؤيد:

رغم الانتقادات التي وجهت إلى استخدام التنويم المغناطيسي في المجال الجنائي، والمعارضة الشديدة من قبل الفقه حول هذه الوسيلة، إلا أن الوسيلة المذكورة قد لاقت بعض القبول لدى جانب قليل من الفقهاء، وذلك في حدود معينة ورأوا أنه رغم ما يثار من شكوك حول النتائج التي يسفر عنها التنويم المغناطيسي، إلا أن هذا الأخير بدأ يشق طريقه بقوة في الإجراءات الجنائية المقارنة، وأخذت استعمالاته تتعدد في مجال البحث عن الأدلة الجنائية.

حيث أثبتت التجارب أن هذه الوسيلة قد أنقذت أبرياء من عقوبة الإعدام، وأعادت بعض المذنبين إلى قبضة العدالة، كما أنها تحظى بقبول خاص في استجواب الشهود، وكذلك الحال في سماع أقوال المجني عليهم، ففي الحالتين ثبتت فعالية التنويم المغناطيسي في تقوية القدرة على التذكر.

أما بالنسبة للمتهم فإنه يشترط أن يرضى باستجوابه تحت تأثير التنويم حتى يكون الإجراء مشروعاً[2].

وفي معرض دفاع أنصار هذا الرأي عن رأيهم، استندوا إلى عدة حجج ومبررات نوردها على النحو التالي:

1- إن قيمة المعلومات والأقوال التي يدلي بها الشخص تحت تأثير التنويم المغناطيسي لا يخرج عن قاعدة حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، فيظل أمر تقديرها للقاضي فله أن يأخذ بها أو يطرحها جانباً إن لم يقتنع بها، وكذلك الحال بالنسبة لشهادة الشهود الذين يتم أخذ شهادتهم تحت تأثير

---

(1) محمد سامي النبراوي، مرجع سابق، ص 487. موسى مسعود رحومة، قبول الدليل العلمي ...، مرجع سابق، ص 139.

(2) أحمد عوض بلال، مرجع سابق، ص 338.

التنويم، فيظل للقاضي حق تقدير قيمة كل شهادة علي ضوء ما يرد فيها من معلومات والظروف التي تؤدى فيها، وله حينها أن يأخذ بها أو يهدرها بحسب ما يصل إلى قناعته إنه مطابق للحقيقة[1].

2- يرى الفقيه السويسري (جرافن) بأنه لا يوجد أي مانع قانوني من تنويم المتهم واستجوابه إذا وافق أو طلب ذلك وهو بكامل شعوره وحريته لإظهار براءته، بل أنه من الظلم أن يرفض طلب للمتهم قد يحقق له فائدة[2].

3- وقد برر البعض بأن الاعتراضات التي وجهت إلى التنويم المغناطيسي يجب ألاَّ تقف عقبة تمنع من بحث مدى إمكانية الاستفادة من هذه الوسيلة بعد توفير الشروط التي تضمن لنا عدم الانحراف بها عن الغرض المطلوب، ويضيف أصحاب هذا الرأي بأنه لا يجب أن نتأثر بالفكرة الشائعة المصاحبة دائماً لاستخدام وسائل البحث الحديثة التي تفترض مسبقاً سوء استغلالها، بل يجب توجيه الاهتمام إلى وضع القواعد التي تتطلبها مستلزمات العدالة لتلافي العيوب المنسوبة إليها[3].

4- ذهب رأي آخر من الفقه إلى ضرورة التفرقة بين فرضين:

الأول: أن يكشف التنويم المغناطيسي عن أمور تكون في صالح المتهم.

والثاني: أن يكشف عن أمور في غير مصلحة المتهم، وتسيء إلى مركزه القانوني.

فإذا كانت النتائج في مصلحة المتهم من حيث المسئولية الجنائية، أو تغيير الوصف القانوني للجريمة، فإننا نصبح أمام قاعدة أو مبدأ الشك يفسر لمصلحة المتهم، ما يدفع للقول بالاعتداد بالنتائج المترتبة على التنويم، أما في الحالة الثانية

---

[1] كوثر أحمد خالد، مرجع سابق، ص 117.

[2] محمود هشام محمد رياض، مرجع سابق، ص 128.

[3] محمد سامي النبراوي، مرجع سابق، ص 489.

حيث تزيد النتائج من مسؤولية المتهم الجنائية، أو تشدد الوصف القانوني فيجب عدم الاعتداد بها[1].

ثانياً: موقف التشريع والقضاء المقارن:

كغيره من الوسائل العلمية التي تستخدم لأجل الحصول على الدليل القولي، فقد تجاهلت أغلب التشريعات – ما عدا القلة القليلة منها – النص صراحة على جواز أو عدم جواز اللجوء إلى هذه الوسيلة لغرض الحصول على الدليل، الأمر الذي فتح المجال واسعاً أمام اجتهاد القضاء للتصدي لهذه المسألة، وفي إطار ذلك نجد أن القانون الفرنسي لم يتضمن أي نص يحظر اللجوء إلى الإجراء المذكور، إلا أن القضاء الفرنسي اتجه إلى رفض استخدام التنويم المغناطيسي في التحقيقات الجنائية، على اعتبار أنه ينطوي على اعتداء على سلامة الجسم والعقل معاً، الأمر الذي ينطوي تحت طائلة العقاب بموجب نص المادة (39) من قانون العقوبات التي تقضي بمعاقبة كل من يتسبب في وقوع اعتداء يمس سلامة الجسم أو العقل لأي شخص.

وكانت أول قضية أثيرت فيها مشكلة التنويم المغناطيسي أمام القضاء الفرنسي تلك المعروفة بقضية (الخطابات المجهولة) سنة (1922)، حيث لجأ قاضي التحقيق إلى استخدام الإجراء المشار إليه من اجل الحصول على أقوال أكثر دقة وتُعبر عن حقيقة الواقع، إلا أن هذا الإجراء لم يلق القبول من رؤساءه، ما دفعهم إلى إصدار قرار في حقه، أُبعد على أثره عن التحقيق.

كما رفضت محكمة النقض الفرنسية قبول شهادة شخص تم استجوابه بعد تنويمه مغناطيسياً، رغم قبوله الخضوع للتنويم[2].

---

(1) حسن علي حسن السمني، مرجع سابق، ص 369–370.
– مصطفى محمد الدغيدي، مرجع سابق، ص 284.

(2) موسى مسعود رحومة، قبول الدليل العلمي .... ، مرجع سابق، ص 131.
– حرية محمودي، مرجع سابق، ص 92.

وعلى خلاف القانون الفرنسي فقد جرم المشرع الايطالي الاستجواب تحت تأثير التنويم المغناطيسي في المادة (613) من قانون العقوبات، والتي جاء فيها بأنه (يقع تحت طائلة المسئولية كل من يقوم بأفعال من شأنها وضع المتهم في حالة تضعف فيها قدرته على الإدراك أو الاختيار باستخدام أي من أساليب العنف أو الإيحاء أو التنويم المغناطيسي أو باستخدام أية مادة كحولية أو مخدرة ... سواء تم هذا بموافقة المتهم ورضاه أم لا)[1].

كما تحظر المادة (188) من قانون الإجراءات الجنائية الجديد، استخدام الوسائل والآليات التي من شأنها التأثير على حرية اتخاذ القرار أو التغيير في الذاكرة وتقدير الأفعال، والتي يدخل من ضمنها بطبيعة الحال التنويم المغناطيسي، سواءً تم ذلك برضا الشخص المستجوب أو بدونه[2].

وعلى ذلك سارت المحاكم الايطالية في رفضها التعويل على الاعتراف الناتج عن التنويم المغناطيسي، باعتباره يدخل في عداد الأعمال غير المشروعة، شأنه في ذلك شأن التعذيب الذي يسلب المتهم إرادته، وفيه اعتداء على حرية الدفاع، وفي إطار ذلك قضت محكمة ميلانو عام (1947) بعدم التعويل على اعتراف سيدة اتهمت بالقتل، على اعتبار أن اعترافها جاء تحت تأثير التنويم المغناطيسي أثناء تحقيقات الشرطة[3].

أما المشرع البرتغالي فقد نص في المادة (32) من الدستور على أن (أي أدلة يتم الحصول عليها عن طريق التعذيب أو الجبر أو المساس بسلامة الفرد المادية أو المعنوية عن طريق التدخل التعسفي تكون باطلة)، ونصت المادة (26) على أنه (لا يجوز بأي حال من الأحوال المساس بسلامة المواطنين المادية والمعنوية)، ولم يكتف المشرع البرتغالي بهذه النصوص، بل حظر في قانون الإجراءات الجنائية في المادة (1/261) (على أي هيئة أو شخص مشترك في

---

(1) غازي مبارك الذنيبات ، مرجع سابق، ص 219.

(2) موسى مسعود رحومة، نفس المرجع، ص 132.

(3) كوثر أحمد خالد، مرجع سابق، ص 125.

الدعوى الجنائية التعرض بالأذى للمتهم سواء في إرادته أو في قراراته عن طريق أعمال التعذيب أو الاهانات الجسدية أو ممارسة أي وسيلة كالتنويم المغناطيسي أو سلب الإرادة)، كما أكدت نفس المادة في فقرتها الثانية على أنه (يمنع استخدام مثل هذه الوسائل حتى لو كان ذلك برضاء المتهم، فإذا حدث ذلك اعتبرت جميع الإجراءات الناتجة عنها باطلة)[1].

وليس بعيداً عن ذلك جاء نص المادة (136) من قانون الإجراءات الجنائية الألماني الصادر سنة (1950)، والتي حظرت اللجوء إلى وسائل التحليل النفسي أو التنويم المغناطيسي في التحقيق الجنائي، حيث جاء في فقرتها الثانية بأنه (يسري هذا الحظر على الاستجواب الذي تقوم به الشرطة، وفي فقرة ثالثة بأنه (ويسري أيضاً على سؤال الشهود)[2].

وفي ذلك قضت محكمة (هامن) الألمانية بأن " الاعترافات أو مجرد الأقوال التي يدلي بها المتهم تحت تأثير التنويم المغناطيسي. هي أمور لا يمكن قبولها في نطاق إجراءات المحاكمة التي تهدف إلى بيان الحقيقة، ولو كان المتهم هو الذي طلبها، فهذا ليس حقاً له، وإلا اعتبر مجرد فشل هذه التجربة في الحصول على اعتراف منه بارتكاب الجريمة دليلاً على براءته، وانتهت المحكمة إلى أن من حق المتهم أن يدلي بأقواله في حرية تامة لا يكبل فيها بأغلال مثل هذه التجارب النابية والقاسية[3] ".

أما في انجلترا، فإن المشرع الانجليزي لم يتعرض إلى مسألة استخدام التنويم المغناطيسي في مجال الإثبات الجنائي كوسيلة من وسائل التحقيق.

ورغم أن التشريع الانجليزي قد اعتنق مبدأ قبول الدليل غير المشروع أمام المحاكم الجنائية، وذلك اعتماداً على مبدأ الاعتداد بالدليل المؤثر، والذي له حجة

---

(1) حسن علي حسن السمني، مرجع سابق، ص 361.

(2) غازي مبارك الذنيبات ، مرجع سابق، ص 219.

(3) سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 177.

قوية في موضوع الدعوى، بغض النظر عن طريقة الحصول عليه[1]، والذي بمقتضاه لا تعود المحكمة تنظر إلى معيار (إرادية أو تلقائية الاعتراف)، وإنما إلى مدى صدقه ومع هذا فإن المشرع الانجليزي في المادة (1/78) من قانون الشرطة والإثبات قد ترك للقاضي سلطة تقديرية محدودة في استبعاد أدلة الإثبات إذا كانت تلك الأدلة قد تم تحصيلها بطريق غير مشروع، أو كما عبرت عنه المادة بأن قبولها يمكن أن يحدث تأثيراً مضاداً على نزاهة المحكمة[2].

وفي إطار ذلك فقد رفض القضاء الانجليزي اللجوء إلى التنويم المغناطيسي في التحقيق الجنائي، حتى ولو تم ذلك بناءً على طلب المتهم نفسه، على اعتبار أن الاعترافات التي يتم الحصول عليها تحت تأثير الإجراء المذكور، تعد في حكم التي تنتزع عن طريق الإكراه. ومن جانب أخر فإن وزارة الداخلية في انجلترا كانت قد حظرت اللجوء إلى الإجراء المشار إليه مع المتهمين[3].

وفي الأرجنتين فإن المشرع الأرجنتيني منع صراحة استخدام وسيلة التنويم المغناطيسي في أي غرض من أغراض التحقيق، وذلك بموجب نص المادة (143) من قانون الإجراءات الجنائية، والتي جاء فيها بأنه " يمنع استخدام التنويم المغناطيسي كوسيلة علمية حديثة في إجراءات الدعوى الجنائية، إذ يجب أن يتم سؤال المتهم بطريقة واضحة لا لبس فيها. مع عدم جواز توجيه أسئلة إيحائية أو مظللة إليه، أو تهديد أو استخدام الطرق السالبة للإرادة كالتنويم المغناطيسي، وكل من يقوم بمثل هذه الإجراءات المحرمة يضع نفسه تحت طائلة العقوبة " حيث نصت المادة (114) من قانون العقوبات الأرجنتيني على أن " يعاقب بالسجن من ثلاثة إلى عشر سنوات على كل موظف عام يقوم بمباشرة مثل هذه الأعمال أو أي أنواع

(1) حسن علي حسن السمني، مرجع سابق، ص 706.

(2) أنظر في تفصيل ذلك، أحمد عوض بلال، مرجع سابق، ص 60 وما بعدها.

(3) حرية محمودي، مرجع سابق، ص 94.

أخرى من أساليب التعذيب، أو تلك المانعة لحرية المتهم. وإذا نتج عن هذه التصرفات وفاة المتهم كانت العقوبة الأشغال الشاقة لمدة (25) سنة"[1].

وفي الولايات المتحدة الأمريكية – أحد أكثر الدول استخداماً للتنويم المغناطيسي في مجالات عدة – فإن القضاء هناك استقر على استبعاد الاعتراف الناتج عن استخدام الوسيلة المذكورة، ففي إحدى القضايا التي تتلخص وقائعها بأن شخص اتهم بقتل والديه ولكنه أنكر ارتكابه للجريمة، فاستدعت الشرطة أخصائياً نفسياً وترك المتهم معه بمفرده بالحجرة الموجود فيها، حيث كان قد وضع بها ميكرفون لتسجيل الاعترافات، وقد نوم الأخصائي المتهم وأوحى له بأنه هو الذي قتل والديه. وعلى أثر ذلك اعترف المتهم بهذه الجريمة، وسجلت الشرطة هذا الاعتراف بطريقة الميكروفون، وعند عرض هذه القضية على المحكمة العليا للولايات المتحدة، رفضت قبول هذا الاعتراف، مقررة أنه اعتراف غير إرادي، وأن الحصول عليه بهذه الطريقة فيه حرمان للمتهم من حقوقه الدستورية[2].

وفي قضية أخرى وقعت في مدينة كاليفورنيا عام (1961) طلب المتهم استجوابه بعد تنويمه مغناطيسياً، إلا أن المحكمة رفضت ذلك لكون مثل هذا الإجراء غير موثوق به مصدراً للإثبات.

وقد نص التعديل الدستوري الأمريكي على أنه لا يجوز إجبار المتهم على أن يشهد ضد نفسه في الدعوى الجنائية إلا وفقاً لشروط وحالات خاصة حددها الدستور، وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الاتحادية بأن " للمتهم حق الصمت بمرحلة التحري وجمع الأدلة والتحقيق والمحاكمة، ولا يعتبر صمته دليلاً على الإدانة[3].

وليس بعيداً عن ذلك سار القضاء الكندي في رفض الأقوال التي يدلي بها الأشخاص تحت تأثير التنويم المغناطيسي، ففي إحدى القضايا والمعروفة بقضية

---

[1] فيصل مساعد العنزي، مرجع سابق، ص 187.

[2] سامي صادق الملا، مرجع سابق، ص 175.

[3] كوثر أحمد خالد، مرجع سابق، ص 124.

(بوهر)، رفضت المحكمة قبول اعتراف المتهم تأسيساً على وجود شبهة تنويمه مغناطيسياً، وتتلخص وقائع هذه القضية بأن (بوهر) أتهم في جريمة قتل، وقام أحد الأطباء بزيارته، وبعد الاختلاء به في جلسة قصيرة، تمكن الطبيب أن يستدل منه على مكان البندقية التي استعملها المتهم في اقتراف الجريمة المنسوبة إليه، وقد أبلغ الطبيب الشرطة بأن المتهم على استعداد للاعتراف بالجريمة، وقد اعترف بذلك فعلاً، ورغم أن الطبيب أكد في وقت لاحق نفيه اللجوء إلى التنويم حين مقابلته المتهم، إلا أن المحكمة رفضت اعتراف المتهم، لأنه كان يخالجها شك في أن الاعتراف الذي أدلى به المتهم كان تحت تأثير التنويم ولم يكن تلقائياً[1].

وأخيراً تجدر الإشارة بان المشرع الليبي – كغيره من معظم القوانين العربية– لم يحدد موقفه صراحة من مسألة استخدام التنويم المغناطيسي في المجال الجنائي، وقد جاء قانون الإجراءات الجنائية خالياً من أي نص يحظر اللجوء إلى الإجراء المذكور من أجل الحصول على الدليل .

إلا أنه باستقراء القواعد العامة التي أقرتها المحكمة العليا الليبية، يمكن الحكم على الوسيلة المذكورة بعدم المشروعية، على اعتبار أنه قد انتهينا سابقاً إلى كونها من الوسائل التي تؤثر على الإرادة، وتفقد حرية الاختيار، كما تعد في نفس الوقت اعتداء على حقه في الدفاع.

وبالذهاب إلى أحكام المحكمة العليا، نجد أنها استقرت على اشتراط (إرادية أو تلقائية الاعتراف) حتى يمكن التعويل عليه في الإثبات، وفي ذلك جاء في أحد أحكامها بأن " الاعتراف المعمول عليه قانوناً هو ذلك الاعتراف الصادر عن إرادة حرة خالية من أي عيب من شأنه أن يحد من تلك الحرية أو يعدمها، فإن تبين أنه

[1] موسى مسعود رحومة، قبول الدليل العلمي، مرجع سابق، ص 135.

صادر عن إرادة معيبة تجرد من قيمته كدليل قبل المنسوب إليه"[1].

وبما أن التنويم المغناطيسي يعتبر من وسائل الإكراه التي تشل الإرادة، وتفقد الوعي، فإن أي دليل يتم الحصول عليه بواسطة ذلك التنويم لا يعتد به، ولا بما يسفر عنه في الإثبات.

رأي الباحث :

من خلال ما سبق، وبعد استعراض الآراء الفقهية والقضائية في القانون المقارن، يتبين أن الاتجاه الراجح في الفقه والقضاء يرفض بشدة اللجوء إلى التنويم المغناطيسي كوسيلة للحصول على الدليل القولي، سواءً تم ذلك برضاء الخاضع للتنويم أم بدونه، بل أن بعض التشريعات المقارنة – كالايطالي والأرجنتيني – قد جرمت ذلك صراحة في قوانينها، وهو الاتجاه الذي نؤيده.

فلا شك إن استخدام هذه الوسيلة تتعارض مع اغلب الحقوق الفردية التي كفلتها الدساتير والمواثيق الدولية، والتي من أهمها حق الدفاع وحق الإنسان في أن تحفظ كرامته؛ لأن هذا الأسلوب يفقد الإنسان حرية الإرادة بقصد سلب المعلومات المخزونة في ذاكرته، ولا يغير من هذه الحقيقة موافقة الشخص المسبقة للخضوع لمثل هذه التجربة؛ لأن الإنسان لا يعرف عن أي شيء يوافق، لأنه لا يعرف سلفاً ماهية المعلومات التي سوف يدلي بها، أو التي ستؤخذ منه عن طريق التنويم المغناطيسي، ما يجرد الرضاء من أي قيمة قانونية، ومن جانب أخر فإن الشخص لا يستطيع أن يتنازل عن الضمانات الدستورية المقررة لكفالة حقه في الدفاع، فهذه الأخيرة لا تخصه وحده؛ بل تخص المجتمع ككل، هذا المجتمع الذي له الحق في

---

(1) حكم المحكمة العليا، جلسة 1986/10/20، رقم الطعن 33/165 ق، من 524 31 4 4 6 9 281، وفي حكم أخر قضت المحكمة العليا بأن " العبرة في الإقرار الذي يصح التعويل عليه هو أن يكون صادقاً وأن يكون اختيارياً أي صادراً عن إرادة حرة لم تشبها أي شائبة من أكراه أو غيره مما يعيبها أو يؤثر فيها، أما مجرد كونه صحيحاً ومطابقاً للحقيقة، والواقع فإن ذلك وحده لا يجعل منه دليلاً قانونياً يصح التعويل عليه إذا ثبت أن صدوره من المتهم كان عن غير اختيار منه ".حكم المحكمة العليا، جلسة 1981/5/19م، رقم الطعن 27/2 ق، مجلة المحكمة العليا، من 118 22 1 9 141.

سلامة جسم الإنسان الذي هو عضو فيه، كما أن رضا الشخص لا يعد سبباً لإباحة الاعتداء على جسمه.

ولهذه الأسباب، فإن الأقوال والاعترافات الصادرة من الشخص المنوم مغناطيسياً لا قيمة لها ولا تؤخذ في الاعتبار؛ لأن التنويم يدخل في عداد الأعمال غير المشروعة شأنه في ذلك شأن التعذيب الذي يسلب المتهم إراداته وفيه اعتداء على حرية الدفاع، وينطوي على اعتداء على شعور المتهم، كما فيه انتهاك للنفس البشرية وأسرارها التي يجب احترامها.

وإذا كنا قد انتهينا في موضع سابق من هذا البحث[1] إلى أنه من الأصول العامة في القانون الجنائي – الموضوعي والإجرائي- أنه لا يؤخذ بقول أو فعل صدر عن إنسان لم يكن فيه حراً مختاراً، ولا يخرج من ذلك الدليل القولي بنوعيه (الاعتراف والشهادة)، فإنه استناداً على ذلك نرفض استخدام التنويم المغناطيسي في أية مرحلة كانت عليها الدعوى الجنائية، حتى لو كان هذا الاستخدام بموافقة المتهم لغرض إظهار براءته، وحتى لو تأكد في وقت لاحق بأن الأقوال الصادرة من المتهم تحت تأثير التنويم المغناطيسي صادقة ومطابقة للحقيقة، حيث كنا قد انتهينا أيضاً في موضع سابق من هذا البحث إلى وجوب التمييز بين (الاعتراف الإرادي والاعتراف الصادق)، وإنه لا يجوز التعويل على الاعتراف ولو كان صادقاً متى كان وليد إجراء غير مشروع كما في حالتنا هذه[2].

---

[1] راجع ص (32 ومابعدها و ص 105 وما بعدها) من نفس البحث.

[2] راجع ص (56 وما بعدها) من نفس البحث.

المطلــب الثاني

التحليل التخديري

منذ زمن بعيد والعلم يعالج الأخطار المصاحبة للدليل القولي، وأهمها الكذب، ومن اجل ذلك، ونتيجة للتقدم العلمي الذي فتح آفاقا واسعة في مجال البحث عن الدليل، فقد ظهرت في أوساط التحقيق الجنائي بعض الوسائل لاستخلاص الدليل القولي، أو للإلغاء قدره العقل البشري على الكذب، بحيث يكون من شأن استخدام هذه الوسائل أن الشخص الذي وقعت عليه لا يملك إلا أن يقول الصدق في أي سؤال يوجه إليه، أو هكذا يرجى من استخدام هذه الوسائل، والتي باستخدامها تشل وعي الإنسان حتى يمكن التسلل إلى عقله الباطن وخازن أسراره، والحصول منه على ما تعذر الوصول إليه بالوسائل العادية .

ولأجل ذلك، فقد استخدمت في مجال التحقيق الجنائي بعض الوسائل التي أصبحت تؤدي – وبصورة ميسرة – إلى الغرض المطلوب، وذلك عن طريق حقن الأشخاص بمادة مخدرة، أطلق عليها تسميات مختلفة، مثل العقاقير المخدرة، ومصل الحقيقة، والتحليل التخديري ......الخ.

وبناءً عليه، سنحاول في هذا المطلب دراسة هذه الوسيلة من خلال التعريف بالتحليل التخديري وبيان قيمته العلمية فرع252 ثم وفي الفرع الثاني نحاول بيان مدى مشروعيته في الإثبات الجنائي ، وذلك على النحو التالي :-

الفرع الأول

ماهية التحليل التخديري و قيمته العلمية.

سنتناول أولا: مفهوم التحليل التخديري من خلال بيان تعريفة وتطوره عبر التاريخ، ثم نعرض فيما بعد قيمته العلمية في فقرة ثانية:-

أولا :- **مفهوم التحليل التخديري وتطوره .**

سبق و أن اشرنا إلى أن الجانب النفسي للإنسان ينقسم إلى قسمين : الأول يسمي بالعقل الظاهر، وهو مصدر كل ما يصدر عن الإنسان من مظاهر التفكير الشعوري، أما القسم الآخر فهو العقل الباطن، أو منطقة اللاشعور التي يختزن فيها الإنسان كل ما يتعرض له في حياته، وهذه الأحداث التي يُعايشها الإنسان تظل موجودة في منطقة اللاشعور أو العقل الباطن.

وتفصل بين منطقة الشعور واللاشعور حواجز تمنع تسرب المعلومات المختزنة في العقل الباطن، لذلك يحاول رواد التحليل التخديري اختراق هذه الحواجز عن طريق أضعاف مقاومتها بغية التسلل إلى المعلومات وإخراجها من موطن الأسرار للاستفادة منها في التحليل النفسي لمعالجة المصابين بإمراض نفسية .

وقد استغلت هذه العقاقير الطبية في الجانب الجنائي، واستخدمت لتعطيل أو أضعاف التحكم الإرادي للفرد، لأن حقن الشخص بها يؤدي إلى تعطيل أو إضعاف الحاجز بين الشعور واللاشعور، ما يتيح الوصول إلى العقل الباطن دون حواجز، وبالتالي الحصول على المعلومات التي يتعذر الحصول عليها بالطرق العادية للاستجواب[1] .

ويقصد بوسيلة التحليل التخديري في مجال التحقيق الجنائي، تلك الوسيلة التي يتم فيها محاولة استجواب المتهم أو الشاهد تحت تأثير خضوعه لأي نوع من

---

[1] نسرين عبد الحميد نبيه ، مرجع سابق ، ص 282 .

العقاقير المخدرة[1]، والتي من شأنها أن تخدره إلى القدر الذي لا يفقد معه الوعي، ولكنه في نفس الوقت لا يستطيع التحكم في إرادته، وتؤدي هذه المادة إلى حالة نوم عميق تستمر فترة تتراوح ما بين خمس دقائق إلى عشرين دقيقة تقريبا، ويظل فيها الجانب الإدراكي وكذلك الذاكرة سليما أثناء فترة التخدير، بينما يفقد الشخص القدرة على الاختيار والتحكم الإرادي، فيكون بذلك أكثر قابلية للإيحاء وتزداد لديه الرغبة في المصارحة والتعبير عن مشاعره الداخلية[2] .

وتعد وسيلة التحليل عن طريق التخدير أسلوبا خاصاً من أساليب التحليل النفسي، ورغم وجود التشابه بين الوسيلتين في أسلوب البحث، إلا أنهما تختلفان اختلافاً جوهرياً، ففي حين يهدف التحليل النفسي للوصول إلى ما تخفيه النفس البشرية من ذكريات ورغبات في الذات اللاشعورية لدراسة شخصية الخاضع له، دون أن يؤدي ذلك إلى فقدان الشخص لسيطرته وشعوره وتحكمه الإرادي، فان التحليل التخديري يستخدم للتأثير على إرادة الشخص الخاضع له للحصول منه على معلومات ما كان ليدلي بها وهو مالك لإرادته وحرية اختياره[3] .

وبذلك فان فكرة التحليل التخديري تعتمد أساسا على محاولة مساعدة الشخص المراد استجوابه على تذكر واقعة أو حديث لا يتذكره حاله إدراكه العادي، أو يستشعر منه اتجاه إرادته لإخفاء أية معلومات لديه تفيد في كشف حقيقة الواقعة محل البحث[4] .

ولم تكن فكرة كشف الحقيقة تحت تأثير المواد المخدرة في حقيقة الأمر جديدة، وإنما هي قديمة قدم التاريخ، فقد كانت بعض الشعوب البدائية في العصور

---

[1] ومن اهم العقاقير التي تستخدم في هذا المجال ، (الناركوفين a c v) وبينوتال الصوديوم p t thal s iu ، (الاوديوم aiu) و (الاميتال بينوتال a ytal p t) و (تلاوثاركون u a c) و (الايفبان vipa) و (المتردين t iai) و (الاميتال) و (الفرماتول) و (ينمبوتال) ، و (كيمبيتال) ، انظر احمد صالح المطرودي ، جريمة تعذيب المتهم لحملة على الاعتراف والمسئولية الجنائية فيها وتطبيقها في النظام السعو رسالة ماجستير ، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية ، قسم العدالة الجنائية ، الرياض ، السعودية ، ص 2003- ص146.

[2] إبراهيم الغماز ، مرجع سابق ، ص 257.

[3] كوثر احمد خالد ، مرجع سابق ، ص 67.

[4] احمد ضياء الدين محمد خليل ، مرجع سابق ، ص، 855.

الأولى تستخدم بعض الأعشاب المخدرة في هذا الغرض بعد خلطها بالنبيذ (العنب)، وقد استعمل أيضا أهل المكسيك منذ القدم ثمار (الكاكتوس) للغرض نفسه، كما كانت قبائل الأمازون تجبر المتهم على تدخين كمية من الحشيش حتى يعترف بجرمه[1]، في حين لجأ الرومان إلى الخمر كوسيلة لحل عقدة للسان، وفيه قالوا قولتهم الشهيرة (في الخمر الحقيقة)[2].

إلا أن الاهتمام باستخدام العقاقير المخدرة على أساس علمي لم يبدأ إلا مع الطبيب الأمريكي روبرت هوز سنة 1916، الذي استخدم مخدر يطلق عليه اسم (سكوبلاميت scopolamine) لتخفيف آلام الولادة، ثم لاحظ إن هذا المخدر يفقد الشخص قدرته على الاختلاق وتغيير الحقيقة، ليبدأ في سنة (1922) استخدامه بمستشفي السجن بولاية دالاس الأمريكية، وتمكن عن طريق استجواب احد المتهمين تحت تأثير المخدر المذكور من الحصول على اعترافه في جريمة سطو كان قد افترفها[3].

وفي عام (1925) نشر الباحث الأمريكي (فيزي vissie) ، الأعراض الناشئة عن استخدام عقار (سكوبولامين scopolamine)، حيث قال بأن الشخص الخاضع لتأثير هذا المخدر يكون فاقد الوعي لكل ضبط على إرادته، بحيث يصبح غير قادر على الخطأ أو الكذب.

وفي عام (1930) توصل العالم الانجليزي (هورسلي hoarseiy) إلى أن الشخص الخاضع تحت تأثير مادة (امتيال الصوديوم) يمكن أن يبوح بمعلومات وأسرار خاصة ما كان ليبوح بها لو كان بكامل وعيه وإدراكه، وانه يمكن إجراء تحليل نفسي لمثل هذا الشخص تحت تأثير العقار المذكور لمعرفة ما يدور في عقله الباطن، وأطلق هورسلي على هذا الأسلوب اسم التحليل النفسي التخديري[1].

---

(1) حسن على حسن السمني ، مرجع سابق ، ص298.

(2) شوقي عبد الله عبد السلام ، مرجع سابق، ص 155.

(3) مصطفي محمد الدغيدي ، مرجع سابق ، ص 264.

(1) غازي مبارك الذنيبات ، مرجع سابق ، ص 205.

وفي عام (1932) ادخل الأمريكي (لورنز lorenz) مادة (البنتوتال) لأول مرة في مجال التحقيق الجنائي، وذلك بعد موافقة المتهم وبحضور محامية، ومنذ ذلك التاريخ شاع استخدام العقاقير المخدرة في مختلف المجالات، وقد كانت الحرب العالمية الثانية سنة (1940-1945) فرصة كبيرة لإنتشار هذه الطريقة، فقد كانت بعض العقاقير المخدرة (كالبيونيتال) تستخدم لعلاج أفراد الجيش الأمريكي من حالات الهستريا والقلق التي تنتابهم بسبب الحرب، حيث أثبتت التجارب أن هذه الوسيلة تعطي المريض إحساساً بالاسترخاء والحديث عن ما يجوب في ذاكرته، وكذلك الإفصاح عن العوامل النفسية التي أثرت فيه[2] .

وقد أخذت هذه العقاقير المخدرة في تطور مستمر، حتى تنوعت الأصناف ، واختلفت التسميات، إلا أن أشهر هذه العقاقير وأكثرها استخداماً المسمى (بنتوتال الصوديوم) حتى صار يعرف باسم (مصل الحقيقة)، ويذكر هنا أن إطلاق اسم مصل الحقيقة على هذه المواد ليس دقيقاً، ذلك إن ما يقوله أو يبوح به الأشخاص تحت تأثير هذا العقار لا يمثل الحقيقة دائما[3].

وبصفة عامة فان عملية التخدير، وايا كان العقار المستخدم فانها في العادة تتم عبر ثلاث مراحل[4]:-

- **المرحلة الأولى : مرحلة الإعداد النفسي .**

وهذه المرحلة تسبق عملية الحقن بالعقار المخدر، حيث يتم خلالها تهيئة الشخص محل الاختبار نفسيا، وذلك بان يطلب منه الاستلقاء على سرير مسندا

---

[2] السيد محمد سعيد عتيق ، النظرية العامة للدليل العلمي في الإثبات الجنائي ، رسالة ماجستير ، جامعة عين شمس ص297.

[3] سامي صادق الملا ، مرجع سابق ، ص 179.

[4] انظر، مصطفى محمد الدغيدي، مرجع سابق، ص 265.

- وفاء عمران، مرجع سابق، ص 10 .
- موسى مسعود رحومة، قبول الدليل العلمي ...، مرجع سابق، ص 58 وما بعدها .
- حرية محمودي، مرجع سابق، ص 48 – 49 .
- شوقي عبدالله عبد السلام، مرجع سابق، ص 157 .

رأسه على وسادة مرتفعة قيلاً، بحيث يجعل عضلاته أكثر استرخاء، ويتم ذلك في مكان هادئ خافت الضوء أو شبه مظلم، بقصد جعله متقبلا لعملية الحقن بالعقار المخدر، ولخلق الثقة بينه وبين الطبيب القائم بإجراء الاختبار، مما يكون له التأثير على ما يتم الحصول عليه من معلومات تحت تأثير المخدر إذ أن نجاح أو فشل التجربة يتوقف على مدى قدرة الطبيب على خلق تلك الثقة، وعلى هذا لا يمكن – في نظر البعض – قيام الطبيب النفساني بعملية التخدير اذا لم ينل موافقة الشخص ورغبته في ذلك .

- المرحلة الثانية : مرحلة الحقن :-

ويتم في هذه المرحلة حقن العقار المخدر في الدم عن طريق الوريد، ويلاحظ إن كمية المخدر المستخدمة تختلف من شخص إلى آخر، وذلك تبعا لإختلاف حساسية تقبل الجسم للمواد المخدرة، وكذا حالته الصحية وأيضاً نوع المادة المخدرة، ويتم الحقن عادة في الفترة الصباحية قبل تناول الطعام، وذلك لتجنب حالات ضغط الدم الشرياني المنخفض والاضطرابات الكبدية، وغيرها من الأمراض المزمنة.

- المرحلة الثالثة: مرحلة التخدير:-

وما أن يحقن الشخص بالمادة المخدرة حتى يميل إلى الاسترخاء أو يكون في حالة غيبوبة غير كاملة، وفي هذه الحالة يصفو ذهن الفرد، وتختفي حالة التردد، وتضعف الإرادة، ويعجز عن السيطرة أو التحكم فيها، فتظهر اتجاهات الفرد الداخلية، فيندفع في الكلام فاضحاً أسراره المكبوتة في حالة اليقظة، مسترجعاً ذكرياته المنسية، عندئذٍ يكون الوقت المناسب للبدء في حوار الشخص واستجوابه .

ثانيا : القيمة العلمية للتحليل التخديري :-

إن التحليل التخديري له أهمية كبيرة وذلك في تشخيص وعلاج بعض الأمراض، وخاصة العقلية والنفسية، ولذلك فقد أثبتت الدراسات والأبحاث فاعلية هذه

الوسيلة في مجال الطب الشرعي والخبرة الطبية، حيث إن استخدام هذا الأسلوب في مجال الطب الشرعي قد يعين القاضي على معرفة الحالة العقلية للمتهم، وكذلك الدوافع النفسية التي دفعته لارتكاب الجريمة، ما يُمكّن القاضي عند الوقوف على هذه المعطيات، من تحديد درجة المسئولية للمتهم، وتقدير العقوبة أو التدبير الأكثر ملائمة لحالته، فهي بذلك تساعد القاضي على إصدار حكمه المناسب وهو مطمئن الضمير[1] .

إلا أن هده الوسيلة لم تسلم من النقد بالنسبة للنتائج التي تسفر عنها في مجال التحقيق والإثبات الجنائي، حيث إن الدراسات التي أجريت حولها أفقدتها كثيرا من قيمتها العلمية، فقد ثبت أن إخضاع المتهم للاستجواب تحت تأثير المادة المخدرة لم يؤدي دائما إلى الإفضاء بالحقيقة، وليس لهذه المادة أن تفقد الفرد قدرته على الكذب نهائيا ودائماً[2] .

فقد اتضح بالخبرة في اغلب الحالات التي استعمل فيها التحليل التخديري انه لم تثبت كفايته على الوجه الأكمل في أضعاف الرقابة العليا المفروضة من الشخص، وما يختزنه من معلومات في منطقة اللاشعورية أو الشعور، فلا يسبب على وجه خاص إقرار بالإدانة من الشخص الذي لا يريد ذلك في حالة يقضته التامة، بالإضافة إلى أن التصادم الذي يحدث بين المحقق والمتهم وهو في فترة اليقظة يكون كافيا لكي يترك أثراً ظاهرا عليه أثناء تخديره، حيث إن الإرادة التي كان يقاومها في الاستجواب حال وعيه يمكنه أن يظل محتفظاً بموقفه منها بعد حقنه، بل أن الشخص الذي يكون في تلك الحالة من ضعف الإدراك، لا يمكنه أن يسيطر تماما على مشاعره وحرية تفكيره، فإلى جانب انه يكون عادة قابلا للإيحاء بدرجة أكبر من الفرد العادي، فإنه لا يستطيع أن يعبر عن أفكاره الحقيقية بوضوح ، وكثيراً ما تكون أقواله مشوبة ببعض التخيلات، ويزداد الأمر خطورة إذا كان به مرض نفسي أو ضعف عقلي، مما يجعله يفقد القدرة على التمييز بين الحقيقة الفعلية وما

---

[1] موسى مسعود رحومة ، قبول الدليل العلمي ... ، ص 66 .

[2] غزي مبارك الذنيبات، مرجع سابق، ص 207 .

يحاول المحقق أن يقنعهم به على انه الواقع، وهذا يؤدي في النهاية إلى إن يختلط الكذب بالصدق، فينتج عنه هذيان قد يكون اعترافات طائشة، أو أقوال لا تستند على أي أساس من المنطق[1] بالإضافة إلى أن استخدام العقاقير المخدرة لا يمكن إن يفضي إلى الاعتراف بصورة آلية يظل المتهم قادراً على الاحتفاظ بالمعلومات التي لا يرغب بإفشائها، أو الكشف عنها إضراراً بمصلحته، حيث أكد المهتمون بهذا المجال بأنه من الصعب الحصول على معلومات حقيقية وصادقة عند استعمال العقاقير المخدرة مع كثير من الأشخاص الذين يصرون على إخفاء الحقيقة، حيث يظل اغلبهم محتفظين بحواسهم بدرجة كبيرة، بحيث يكون في مقدورهم كتمان الأسرار أو عدم الإفصاح عن مشاعرهم[2] .

ومن الدراسات التي أجريت في هذا المجال، ما قام به (جيرسون) عام (1948)، حيث قام باستخدام احد العقاقير المخدرة على عدد من الجنود الذين ارتكبوا بعض الجرائم، وخلص من تجربته إلى أن التحليل التخديري يصلح فقط في كشف مظاهر الادعاء والتظاهر، و أن النتائج التي أمكن الحصول عليها في مجال التحقيق الجنائي غير كافية، كما أنها تدل على أن المعلومات التي أمكن الحصول عليها تحت تأثير المخدر يعوزها الكثير من الدقة [3] .

كذلك فقد قام (اداتو) في عام (1949م) بعدة تجارب على خمسين مجرما، استخدم فيها التحليل التخديري، إلا انه لم يلحظ أي تغيير يذكر على هؤلاء خلال التجارب، فقد ظلوا على نفس الحالة التي كانوا عليها قبل إجراء التجربة .

وقد استطاع احد الأطباء أن يتوصل إلى نسبة نجاح تجارب استخدام التحليل التخديري لا تتعدى (12/%)، كما أن هناك (30%) من الحالات تستطيع السيطرة

---

[1] محمد سامي النبراوي، استجواب المتهم ، مرجع سابق ، ص 464-465 .

[2] وفاء عمران، مرجع سابق، ص 68 .

[3] مصطفى محمد الدغيدي، مرجع سابق، ص 269 .

على أسرارها بكل دقة، بينما البعض الأخر قد يخترع قصصا ليس لها أي أساس من الواقع[1] .

وقد أظهرت دراسة أجريت في جامعة (يال) الأمريكية بان المتهمين الذين لا يريدون الاعتراف تحت وسائل التحقيق التقليدية قد يواصلون إصرارهم على كتمان الحقيقة حتى تحت سيطرة وتأثير التحليل التخديري، و أضافت الدراسة بأن الأشخاص المصابين ببعض الأمراض النفسية والعصبية قد يعترفون بجرائم لم يرتكبوها، وإنما هي بقيت في ذاكرة الأشخاص نتيجة التفكير بها، كما أن الأشخاص ذوي القدرة العالية على الكذب أثناء التحقيق بالوسائل العلمية، قد يواصلون استخدام الكذب بعد استعمال التحليل التخديري ، مما يجعل الجهة المعنية بالأمر أمام حقائق اختلطت بأوهام وتخيلات تفرز أقولاً بعيدة عن الواقع[2] .

ومن هذا يتضح إن الرأي السائد في الفقه يؤكد بأن هذه الوسيلة لا تعطي نتائج مؤكدة في البحث عن الحقيقة ، و إن ما قد يبوح به الأشخاص تحت تأثير التحليل التخديري لا يطابق الحقيقة دائما، وهو ما أكدته التجارب والدراسات المختلفة التي أجريت حول هذه الوسيلة[3].

الفرع الثاني

مدى مشروعية التحليل التخديري في الإثبات الجنائي

[1] مصطفي محمد الدغيدي ، مرجع سابق ، ص 269.

[2] حسن على حسن السمني ، مرجع سابق ، ص 315.

[3] نسرين عبد الحميد نبيه ، مرجع سابق ، ص 287.

برز خلاف كبير حول مدى مشروعية الاستعانة بالتحليل التخديري في الإثبات الجنائي، ونظرا لكون هذه الوسيلة تقلل من سيطرة الشخص على إرادته، بحيث تجعله يسترسل في الحديث دونما قصد مما يعب إرادته الحرة[1] زد على ذلك النتائج غير الحاسمة التي تقدمها الوسيلة المذكورة .

ولغرض بحث هذه المسألة يستلزم الآمر الوقوف على الآراء الفقهية المختلفة التي قيلت في هذا الشأن، والانتقال بعد ذلك لإيضاح موقف التشريع والقضاء المقارن في هذه المسألة، ثم بعد ذلك ننتقل إلى بيان وضع المسألة في المؤتمرات الدولية والحلقات الدراسية ، لينتهي بنا الأمر أخيراً لبيان رأي الباحث في الموضوع .

أولا : موقف الفقه :-

كغيره من الوسائل العلمية الأخرى المستخدمة في التحقيقات الجنائية لأجل الحصول على الدليل القولي، فقد أثار استخدام التحليل التخديري الكثير من الجدل والنقاش بين الفقهاء، ولقد انقسم الفقه بشأن هذه المسألة إلى اتجاهين، فبينما يعارض الاتجاه الأول استخدام هذه الوسيلة في مجال التحقيق والإثبات الجنائي، وله في ذلك حجه، نجد إن هناك رأيا آخر يؤيد استخدامها، وله في ذلك ما يستند عليه ويبرر موقفه، وفيما يلي عرض لأراء كل اتجاه وحججه :-

أ- الاتجاه المعارض :-

---

[1] سامي صادق الملا ، مرجع سابق – ص 179.

وهو الرأي السائد في الفقه، حيث وجه معارضوا الوسيلة المذكورة انتقادات شديدة إليها فيما يتعلق باستخدامها بقصد الحصول على الدليل ، سواء مع المتهم أو الشاهد[1]، وفيما يلي أهم تلك الاعتراضات التي ساقها أصحاب هذا الرأي .

1- إن الأصل هو حماية حقوق الإنسان، وهذا الحق يلزم عدم التعرض للإنسان بأي إجراء لا يحترم شخصية الفرد، أو يحد من حريته في التعبير، وإذا كان للقاضي أن يسلك كافة السبل من اجل الوصول إلى الحقيقة، إلا أن هذا الحق ليس مطلقا، وإنما يحد منه أن تكون الإجراءات التي يتبعها صحيحة حتى لا يشوبها البطلان[2] .

2- إن استخدام هذه الوسيلة يعد من قبيل الإكراه المادي، والذي يؤثر على الأقوال الصادرة من الشخص المستجوب، ما يشوب تلك الأقوال بالبطلان، لاسيما أن الأبحاث الطبية الحديثة قد أثبتت خطورة المواد المخدرة على صحة الإنسان وسلامته الجسدية والعقلية، فعلي الرغم من إن استخدامها في المجال الطبي، والعلاج النفسي، إلا أن لها أثارا سيئة على الجهاز العصبي والتكوين النفسي، فهي تؤدي إلى أحداث أضرار بالنسيج الرئوي، أو حدوث الغرغرينا في بعض الأعضاء نتيجة إدخال الإبر الطبية إلى داخل الشريان، بالإضافة إلى التأثيرات النفسية، فقد تؤدي إلى اضطرابات عميقة في شخصية الفرد، ما يفقده الاتزان النفسي لفترة التخدير على الأقل، وعليه فان عملية حقن العقار المخدر تشكل اعتداءاً على سلامة الجسد والنفس، وهي لا تخلو من إخطار جسدية، فما هي إلا سموم لها مضارها وأخطارها، ويكفي

---

[1] وتجدر الإشارة هنا بان الاعتراضات الموجهة من قبل الفقه للتحليل التخديري و إن وردت في اغلب الأحيان فيما يخص استجواب المتهم ، إلا أن الأمر لا يختلف بالنسبة للشاهد ، فالمبادئ الحديثة للتحقيق الجنائي تتطلب لسلامة أقواله أن تكون تلقائية بعيدة عن كل تأثير ، فإذا كان الشاهد لا يتمتع بالحقوق التي أجازها المشرع للمتهم حماية لحق الدفاع، إلا انه باعتباره فرداً في المجتمع لا يجوز الاعتداء على حقوقه بوجه عام، إلا في الحالات وبالوسائل التي نص عليها القانون انظر، حسن على حسن السمني ، مرجع سابق ، ص 320.

[2] محمود هشام محمد، مرجع سابق، ص 121.

أنها جميعا قد أدرجت علمياً ضمن المواد التي لا يجوز تناولها إلا بضوابط معينة، وهذا إن دل فإنما يدل على خطورة تناول تلك المواد[1].

وبناء عليه فان استخدام التحليل التخديري يشكل اعتداء على الحقوق والحريات الفردية ويسلب المتهم حقوقاً لا يجب أن تُسلب ، ولو كانت الضرورة تقتضي ذلك، احتراماً لحقه في السلامة الجسمية والنفسية، لذلك فان المنادين برفض استخدام مصل الحقيقة للحصول على الدليل القولي، يبنون رأيهم على أن هذه الوسيلة تمس جسد الشخص المستجوب، وتعتبر بذلك نوع من التعذيب يستوجب استبعادها ولا يجوز إصدار الأحكام استناداً على ما تسفر عنه هذه الوسيلة من نتائج [2] .

3- إن هذه الوسيلة تعتبر من قبيل الإكراه المعنوي، وينطوي استخدامها على انتهاك لحقوق الدفاع، حيث تعمل على سلب الإرادة لانتزاع الأقوال على ما يوجه اليه من أسئلة، وهذا يتعارض مع حق المتهم أيضاً في الاحتفاظ بما يشاء من المعلومات ويجعلها قاصرة عليه وحده[3] فالوسيلة المذكورة لا يقتصر استخدامها على المعلومات التي قد تتعلق بالجريمة محل التحقيق فقط، وإنما قد تمتد هذه الأقوال إلى إفشاء الأسرار المتعلقة بحياته الخاصة دون تردد، أي أن هذه الوسيلة تمثل اعتداء بالغ الخطورة على السلامة الذهنية للإنسان[4]، وتعدياً صارخاً لسرية الضمير ولخصوصيات الفرد التي يجب ان تكون ملكه وحده، ولا يجوز لغيره كشفها أو الاطلاع عليها، إلا بإرادته تلقائياً، ومن شأن التحليل التخديري أن يضع المتهم في حالة لا يمكن معها مقارنة أي إيحاء[5]، وما يحول دون سيطرة العقل الواعي لديه، ويكشف

---

(1) إبراهيم الغماز ، مرجع سابق ، ص 258.

(2) غازي مبارك الذنيبات ، مرجع سابق ، ص 208.

(3) فيصل مساعد العنزي ، مرجع سابق ، ص 182.

(4) حرية محمودي ، مرجع سابق – ص861.

(5) موسي مسعود رحومة ، قبول الدليل العلمي... ، مرجع سابق ، ص 93.

عن كل المعلومات والأسرار المخزونة، مما يعد انتهاكاً لأغوار النفس البشرية، وكشفاً لأسرارها وخصوصياتها[1] .

4-إذا كان من الممكن استخدام هذه العقاقير في الأغراض الطبية، فانه من غير المقبول استخدامها للكشف عن الحقيقة في المسائل الجنائية؛ لأنه لا يعقل أن يكون الإنسان كما لو كان حيوانا مختبريا، كما أن الاستجواب بهذه الوسيلة سوف يفقد معناه كإجراء من إجراءات التحقيق ليكون فقط إجراء لإثبات التهمة، وأداة من أدوات الاتهام[2] .

5-ويرى بعض الفقه بأنه حتى في ظل موافقة المتهم فانه لا يمكن التسليم بهذا الرضا[3]؛ لأنه من غير المتصور أن يتنازل الشخص عن نفسه وأسرارها إلى غيره[4]، وان رضي بذلك فإن رضائه غالبا ما يكون نتيجة إرادة غير حرة[5] كما أن ما يدلي به الشخص تحت تأثير المخدر، لا يمكن تحديد ما إذا كانت تدخل في نطاق الرضا من عدمه، وخاصة أن تأثير العقار يكمن في تحرير العقل الباطن من أية قيود بما يجعله يبوح بكل ما فيه[6].

وإذا كان القاضي لا يأخذ باعتراف المتهم حتى لو كان صريحا، لما قد شوب هذا الاعتراف أي تأثير على إرادة المتهم، فإنه من باب أولى استبعاد الاعتراف الناتج عن إرادة غير واعية أن هذا الاعتراف لا يمكن أن يتسم بالرضا مهما قيل عنه انه تم برضاء المتهم[7] .

وإذا كان القانون قد ضمن حق المتهم في أبداء أقواله بكل حرية، وبعيداً عن أي تأثير قد يلحق بإراداته، فان هذا الضمان لا يجوز التهاون فيه لأهميته، ولا يقبل

---

(1) شوقي عبد الله عبد السلام ، مرجع سابق ، ص 73.
(2) لبني عبد العزيز ، مرجع سابق ، ص72.
(3) السيد محمد سعيد عتيق ، مرجع سابق ، ص313.
(4) مصطفي محمد لدغيدي ، مرجع سابق ، ص273.
(5) سامي صادق الملأ ، مرجع سابق ، ص189.
(6) مصطفي محمد الدغيدي، نفس المرجع ، نفس الصفحة.
(7) طه احمد متولي ، مرجع سابق ، ص 125.

أن يتنازل عنه المتهم سلفاً؛ لأنه يتعلق بحقوق الإنسان، وهو جزء من النظام العام، وكل اعتراف صادر بناءاً على استخدام هذه الوسيلة يعتبر باطلاً، ولو كان استخدامها بناءا على رغبة المتهم نفسه[1] .

6- إن الوسيلة المذكورة لم تبلغ درجة كافية من الثقة العلمية كي يمكن الاطمئنان إلى النتائج التي تسفر عنها بصورة قاطعة، فمن الثابت يقيناً تضارب النتائج المستمدة من تجارب التحليل التخديري، ذلك لأن الأقوال التي يدلى بها الأشخاص تحت تأثير العقاقير المخدرة لا تطابق الحقيقة دائما؛ لأن الأشخاص يتفاوتون من حيت تأثيرهم بالمخدر، فبعضهم يقاوم المخدر وقد يظل على أقواله قبل التخدير، كما أن هناك فرقاً بين مريض يتجاوب مع العلاج، ومجرم يريد الإفلات من العقاب، فالبعض يبقى صامتاً، وأخر يكون ثرثارا، والبعض يكون في حالة قابلية للإيحاء يسهل معها بث ما يراد بثه إليه من أفكار، بحيث يكون تحت سيطرة الطبيب، كما أن الأشخاص المصابين بعقدة الذنب يكون لديهم دائما رغبة في إدانة أنفسهم، كل ذلك وغيره أدى إلى عدم الاطمئنان إلى هذه النتائج، وبالتالي إلى رفضها وعدم قبولها أو الاعتماد عليها في التحقيق الجنائي[2]، وتأكيدا لذلك فقد قامت هيئة المحامين في باريس عام (1984)، برفض هذه الوسيلة لأنها لا تعطي أي ضمان علمي[3].

ب- الاتجاه المؤيد :-

رغم الاعتراضات والانتقادات العلمية والقانونية التي وجهت إلى استخدام التحليل التخديري في المجال الجنائي، فإنه في المقابل لاقت هذه الوسيلة قبولاً لدى جانب من الفقه، وقد استند أصحاب هذا الرأي إلى عدة حجج وبراهين يردون بها على أصحاب الرأي المعارض، وكانت حججهم التي استندوا إليها تتمثل في الآتي:-

---

[1] محمود هشام محمد ، مرجع سابق ص122.

[2] احمد صالح المطرودى ، مرجع سابق ، ص 148.

[3] حسن على حسن السمني ، مرجع سابق، ص 320.

1-في معرض الرد على الرأي القائل بأن هذه الوسيلة تشكل اعتداءً على سلامة الجسد والنفس، يرى المؤيدون لها بأن هذا القول مردودٌ عليه، إذ مجرد وخز الإبرة في وريد الشخص لا يعني الاعتداء على سلامة جسمه أو نفسه، و إن ما يتعرض له المتهم من ضغط نفسي هو اقل بكثير من الضغط الذي يصاحب المتهم ابتداءً من استقدامه أو القبض عليه إلى حين إحالته إلى المحكمة، كما أن القول باعتبار الوسيلة المذكورة تشكل اعتداءً على الحقوق والحريات الشخصية هو قول في غير محله، وذلك لأن هناك إجراءات أخرى أكثر قسوة منها، وأكثر مساسا بحريته تتخذ في مواجهة المتهم دون أن تلعب إرادة المتهم دوراً فيها بالقبول أو الرفض، إلا انه مع ذلك لم يثر حولها أي جدل في مشروعيتها، مثل أخذ عينة من دم المتهم بتعاطي المواد المسكرة لكشف نسبة الكحول في دمه، أو لأغراض فحص الحمض النووي في قضايا النسب، حيث تعتبر النتائج التي تسفر عنها هذه الفحوصات معتبرة قانونا يصح الاستناد إليها في مجال الإثبات، ولا تعد في نظرة الرأي المعارض إحياءً لأساليب التعذيب المهجورة[1] .

2-ويري البعض بان هذه الوسيلة لا تشكل اعتداءً على حرية المتهم أو مساس بكرامته الإنسانية وحقوقه الأساسية، فقد يكشف التحليل التخديري عن انعدام الإرادة والإدراك عند المتهم، وهو ما يوجب تبرئته أو التخفيف من المسئولية وهي أشياء في مصلحة المتهم[2]، ولذلك فان استخدام هذه الوسيلة تُمكّن القاضي من إصدار الحكم العادل، والأكثر ملائمة لظروف المتهم، وتحديد المعاملة العقابية التي تتفق وحالته[3].

فالاستجواب تحت تأثير العقاقير المخدرة يمكن أن يكون وسيلة دفاع، ولا يجوز حرمان المتهم من هذه الوسيلة، بل أن من الظلم أن يُرفض طلب للمتهم قد

---

[1] كوثر احمد خالد، مرجع سابق، ص81. نسرين عبد الحميد نبيه، مرجع سابق، ص294. محمد على التايب، مرجع سابق، 184

[2] السيد محمد سعيد عتيق، مرجع سابق، ص311.

[3] محمود هشام محمد، مرجع سابق ، ص 123.

يحقق له فائدة[1]، مما يدفع إلى القول بأن رضاء المتهم باستخدام هذه الوسيلة كفيلاً لإضفاء صفة المشروعية عليها، دون الحاجة إلى النص على ذلك صراحة في القانون[2] .

ومن جهة أخرى فان القانون لم يحدد على سبيل الحصر إجراءات جمع الأدلة وإنما ترك ذلك للمحقق للقيام بما يراه مناسبا منها على ضوء الظروف ووفقا لما تتطلب مصلحة الدعوى، وما يراه المحقق يساعد على كشف الحقيقة[3] .

3-إن القول بأن النتائج التي يسفر عنها التحليل التخديري غير مؤكدة علميا لا يعني إهدار كل قيمة قانونية لها، فالدليل مهما كان له من صفة حاسمة في الدعوى لا يخلو عادة من احتمال الشك في صحته، إذ أن ذلك أمر نسبي في حد ذاته، فمثلا الشهادة كثيراً ما يثار حولها الشك في مطابقتها للحقيقة، كما يحتمل أن يحدث تلاعبا فيها، إلى جانب السهو والنسيان وسوء الإدراك، لذلك لا يجوز أن نطالب تلك الوسيلة العلمية الحديثة بما لا نضمن توفره على سبيل اليقين في باقي الإجراءات التقليدية المألوفة .

ومن جهة أخرى فإن القاضي الجنائي يتمتع بسلطة تقديرية واسعة فيما يعرض عليه من أدلة وإجراءات، وقد يكون ما يسفر عنه التحليل التخديري من نتائج له قيم اكبر في نظره من أي دليل آخر، وله في ذلك المفاضلة بين الدليل المستمد من الوسيلة المذكورة مع غيره من الأدلة الأخرى الموجودة في الدعوى[4] .

4-ذهب البعض إلى جواز استخدام الوسيلة المذكورة بواسطة الخبير فقط بقصد تشخيص حالة لمعرفة ما إذا كانت الحالة عضوية أو نفسية أو تصنعا للمرض، وذلك دون القيام بتحليل نفسي للحصول على الأقوال، وعلى الطبيب في هذه الحالة أن يلتزم بواجب المحافظة على أسرار المهنة، ولا يكشف عن

---

(1) احمد محمد خليفة، مرجع سابق، ص 22.

(2) حرية محمودى، مرجع سابق، ص74.

(3) موسي مسعود رحومة، قبول الدليل العلمي ... ، مرجع سابق ، ص 85.

(4) محمد سامي النبراوي ، مرجع سابق . ص 476-477.

أسرار المتهم الداخلية، والغرض من ذلك يكمن في أن تصنع المرض العقلي أو النفسي أو العضوي ليس حقا للمتهم يتعين المحافظة عليه، فإذا جاز له الالتجاء إلى وسائل التصنع والتظليل، فليس من الإنصاف حرمان العدالة من الاستعانة بالخبرة لفضح تصنعه أو تظليله، بشرط عدم انتهاك حقوق الإنسان[1] .

ثانيا: موقف التشريع والقضاء المقارن :-

تحظر بعض التشريعات – رغم قلتها– صراحة استخدام العقاقير المخدرة كوسيلة للبحث عن الدليل القولي، واعتبرته من الوسائل غير المشروعية التي لا يجوز استخدامها في المجال الجنائي، في حين ذهبت بعض التشريعات الأخرى إلى حد اعتبار استخدام هذه الوسيلة جريمة يعاقب عليها القانون، وأمام صمت غير ذلك من التشريعات، فقد كان للقضاء في هذه الدول كلمته فيما يخص هذه المسألة .

أ- موقف القانون الفرنسي.

لم يتضمن القانون الفرنسي أي نص يحظر اللجوء إلى الوسيلة المذكورة، إلا أن المادة (1/114) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي تلزم قاضي التحقيق بتنبيه المتهم عند حضوره لأول مرة، إلى أنه حُر في عدم الإدلاء بأي إقرار، ويثبت ذلك بمحضر التحقيق، و إن عدم تنبيه المتهم إلى هذا الحق يترتب عليه بطلان التحقيق.

أما القضاء الفرنسي فقد اتجه إلى التفرقة بين استخدام التحليل التخديري كوسيلة للتشخيص لغرض تحديد مسؤولية المتهمين، وبين استخدامه كوسيلة للاستجواب، بحيث استبعد وبشكل مطلق استخدم التحلي التخديري للغرض الأخير

[1] سامي صادق الملا ، مرجع سابق ، ص 185.

في حين أنه اظهر تسامحا في استعماله في مجال الخبرة الطبية[1] .

وفي إطار ذلك فقد منع القضاء الفرنسي استخدام المخدر أثناء التحقيق، حتى لو تم ذلك بطلب المتهم نفسه لغرض إثبات برائته، أو اتخاذه سبيلا لتكوين قناعة القاضي، وهذا ما ذهبت إليه محكم استئناف (اكس آن بوفينس) في عام 1961 حيث قضت بان "استخدام هذا الإجراء يكون في مثل هذه الحالة متعارضا مع النظام العام، لذلك فلا يسمح به حتى لو كان ذلك بناءاً على رضاء صريح من صاحب الشأن[2]، وفي قضية أخرى أتهم احد الأشخاص بجريمة شروع في قتل احد رجال الشرطة، وكان من ضمن دفاع المتهم طلب استجوابه تحت تأثير المخدر، إلا أن المحكمة رفضت هذا الطلب مؤسسة رفضها على أن هذا الأسلوب لا يندرج تحت طرق الإثبات المقبولة في القانون الفرنسي، هذا بالإضافة إلى أن هذا الأسلوب لم يثبت بعد فاعليته في مجال إظهار الحقيقة[3] .

ب- موقف القانون الايطالي :-

على خلاف القانون الفرنسي، فإن المشرع الايطالي نص صراحة على حظر اللجوء إلى الإجراء المذكور لغرض الحصول على الدليل، وجاء هذا الحظر في نص المادة (613) من قانون العقوبات الايطالي والتي يجرى نصها على انه "يقع تحت طائلة المسئولية كل من يقوم بأفعال من شأنها وضع المتهم في حالة تضعف فيها قدرته على الإدراك أو الاختيار باستخدام أي من أساليب العنف أولا الإيحاء أو التنويم المغناطيسي أو باستخدام أية مادة كحولية أو مخدرة ... وتشدد العقوبة إذا كان الفاعل من رجال السلطة العامة ، سواء تم هذا بموافقة المتهم ورضاه أم لا"[4].

---

[1] وفاء عمران، مرجع سابق ، ص 20 ، وتأييداً لذلك فان محكمة (السين) لجأت إلى التحليل التخديري العقاري الذي أجري للمتهم من قبل الأطباء بهدف الوصول إلى حالة المتهم من الناحية الطبية، وليس بهدف إجراء تحقيق جنائي معه، كما تؤيد جمعية الطب الشرعي بفرنسا اللجوء إلى استخدام طرق الاختبار الكيماوية بصفه طبية بحثية وسيلة للتشخيص ، انظر ، كوثر لحمد خالد ، مرجع سابق ، ص 96.

[2] كوثر احمد خالد، نفس المرجع، ص 95 .

[3] السيد محمد سعيد عتيق، مرجع سابق، ص302.

[4] غازي مبارك الذنيبات ، مرجع سابق ، ص 219.

وفي إطار ذلك قضت محكمة النقض الايطالية بعدم جواز استعمال الوسائل التي من شانها التأثير على الإرادة والتفكير لدى المتهم من اجل إثبات الحقيقة، و أن اللجوء إلى مثل هذه الوسائل يُكوّن أركان الجريمة المنصوص عليها في المادة (613) من قانون العقوبات[1]، كما رفضت ذات المحكمة التماس المتهم بان يجرى له التحليل عن طريق التخدير حتى يتمكن من إثبات برائته، إلا أن المحكمة رفضت هذا الطلب معللة ذلك بأنه بصرف النظر عن قيمته في الإثبات، فان استعماله يحرم المتهم من حريته المعنوية، وهذا يتعارض مع المادة (13) من الدستور"[2] .

ج- موقف القانون الألماني :-

بموجب نص المادة (136/أ) من قانون الإجراءات الجنائية لألمانيا الاتحادية (سابقا)، فإنه كان يحظر على سلطه التحقيق اللجوء إلى العقاقير المخدرة بهدف انتزاع اعتراف المتهم، وأضافت نفس المادة في فقرتها الثالثة بأن هذا الحظر يسري أيضا على سؤال الشهود[3] .

وبناءً على ذلك فقد استقر الرأي في المحاكم الألمانية على تقرير عدم مشروعية استخدام العقاقير المخدرة في الدعوى الجنائية، واستبعاد الأدلة المستمدة من هذه الوسيلة، ولو تم ذلك بناءً على طلب المتهم أو بموافقته، حمايةً لحق المتهم في أن يدلى بأقواله في حرية تامة.

وتأكيداً لذلك فقد ألغت المحكمة العليا الفيدرالية حكما صادراً عن محكمة الأحداث، كانت هذه الأخيرة قد أسسته على الاعتراف الصادر من حدث وهو تحت تأثير عقار (البرفيتين)، وقد قضت بان استخدام جهاز كشف الكذب والتحليل

---

(1) حسن على حسن السمني ، مرجع سابق ، ص 328.

(2) نقص ايطالي 10 نوفمبر 1948 ، مجموعة أحكام النقص الايطالي ، ج 2 رقم 3 8 9 2194 ، مشار اليه لدى محمد سامي النبراوي ، استجواب المتهم ، مرجع سابق ، ص 469 ، انظر في ذات المعني ، محكمة استئناف روما، 1956/4/28، مشار اليه لدى محمد سامي النبراوي ، نفس المرجع، نفس الصفحة .

(3) غازي مبارك الذنيبات ، مرجع سابق ، ص 219.

التخديري مثله مثل اللجوء إلى الكحول والمخدرات، أو إلى العقارات الأخرى لغرض انتزاع أو مراقبة الإقرارات، فهي بذلك محظورة[1] .

د- موقف القانون السويسري :-

يجرم قانون الإجراءات الجنائية السويسري ممارسة أي إجراء يشكل أي صورة من صور التهديد أو الضغط على المتهم لإنتزاع الاعتراف منه، وانطلاقا من هذا المفهوم فقد أقر قانون الإجراءات الجنائية لمقاطعة (أرجاو) عدم مشروعية استخدم التحليل التخديري في المجال الجنائي ، ولو كان ذلك بطلب من المتهم نفسه[2] .

وقد أيد القضاء السويسري هذا الاتجاه، فقررت محكمة مقاطعة (فودوا) في حكمها الصادر في يونيو 1949، رفضها استخدام التحليل التخديري حتى لو كان بناءً على طلب من المتهم نفسه، وذهبت المحكمة إلى انه لا ينبغي للسلطة أن تلجأ إلى استخدام وسيلة منازع في قيمتها العلمية، كما عادت محكمة النقض في نفس المقاطعة إلى تأكيد ذلك في حكمها الصادر في 13 نوفمبر 1950 مقررة عدم إمكان قبول طلب المتهم بإخضاعه رسمياً للتحليل التخديري.

كما رفضت محكمة زيورخ في عام (1945) النتائج المتحصل عليها عن طريق استخدام التحليل التخديري ، كان قد استخدمته سلطة التحقيق على المتهم بناءً على طلبه وبما يحقق مصلحته، وانتهت المحكمة بأنه يجب تجنب استعمالها وعدم فتح الباب أمام قبول أي دليل تسفر عنه[3] .

د- موقف القانون النمساوي :-

نظرا لخلو التشريع النمساوي من نصوص تبيح أو تخطر اللجوء إلى الوسيلة المذكورة في التحقيق الجنائي، فقد تعرض القضاء النمساوي إلى هذه المسألة في القضية التي عرضت على محكمة (ليز)، فرفضت المحكمة السماح للمدعي العام

---

(1) حرية محمودى، مرجع سابق، ص 62.

(2) السيد محمد سعيد عتيق، مرجع سابق، ص 303.

(3) احمد ضياء الدين خليل، مرجع سابق 865 .

بتقديم اعتراف المتهم الذي استخلصه الخبير النفسي بواسطة هذه الوسيلة، وقد عللت المحكمة رفضها لإعتراف المتهم على اعتبار أن الوسيلة التي استخدمت في استخلاصه تعتمد اساسا على تعطيل الإرادة الواعية للمتهم بحقنه بالعقار المخدر، وبالتالي يندفع وهو بهذه الحالة للإدلاء بأقوال وهو عاجز تماما عن وقف اندفاعها أو السيطرة عليها، وتسترسل المحكمة قائلة بأنه : لما كان التحليل بطريق التخدير يؤثر على حرية المتهم، فإنه يجافي روح التشريع ، ولأجل ذلك فإن المحكمة ترفض اللجوء إلى هذه الوسيلة حتى لو طلب المتهم بنفسه أن يستجوب عن طريقها؛ لأن المتهم يجب أن يقبل حماية القانون له، ولذا فإن عليه ألاً يقبل أي تأثير على إرادته التي يحميها القانون، بحيث يجب أن يستجوب بالكيفية التي حددها القانون وفي حرية تامة وبدون أي مؤثر [1] .

هـ- موقف القانون الانجليزي :-

طبقا للقاعدة المتعارف عليها في القضاء الانجليزي والتي تقضي برفض أي اعتراف يتم الحصول عليه بغير إرادة حرة، فإن القضاء في انجلترا يرفض قبول أي اعتراف يتم الحصول عليه بعد تخدير المتهم، واعتبره من قبيل الاعترافات التي تؤخذ عن طريق الإكراه[2] .

و- موقف القضاء الأمريكي :-

لم يستقر القضاء الأمريكي على رأي موحد بشأن مشروعية هذه الوسيلة، وإنما كانت المحاكم الأمريكية تحكم في كل حالة على حدة بحسب ظروف الدعوى المنظورة أمامها، إلا انه مع ذلك يلاحظ أن القضاء الأمريكي يميل في اغلبه إلى عدم مشروعية استخدام هذه الوسيلة إذا كان الغرض منها الحصول على اعتراف من المتهم .

---

[1] سامي صادق الملا، مرجع سابق ، ص 182.

[2] محمد سامي النبرواي ، مرجع سابق ، ص 471 .

ففي إحدى القضايا المنظورة بولاية (الينوى) الأمريكية، دفع احد المتهمين بان الاعتراف الصادر منه كان بناء على حقنه بحقنة مخدرة، وعند نقض الحكم أمام المحكمة العليا، قضت ببطلان اعتراف المتهم لصدوره تحت تأثير المخدر الذي يلغي حرية الإرادة[1] .

ورغم أن القضاء الأمريكي سمح في بعض أحكامه باستخدام التحليل التخديري في المجال الجنائي وذلك لغرض الكشف عن شخصية المتهم وبيان حالته النفسية والعقلية، إلا أن القضاء المذكور قد رفض منح الأقوال التي يدلي بها المتهم وهو تحت تأثير المخدر صفه الدليل القضائي المعترف به، حتى وصل الأمر إلى ما هو جاري عليه العمل الآن من تجريد هذه الأقوال من أية قيمة قانونية، وهذا ما قررته محكمة كاليفورنيا العليا في حكمها الصادر في عام (1962)، حيث قضت بأن "على الرغم من أن قبول نتائج الفحص المترتبة على استعمال مصل الحقيقة لازال محل تساؤلات، فإن استعمال هذا المصل لا يمنع الطبيب النفساني من عرض تحليله النفسي الذي أجراه على المتهم تحت تأثير المخدر، وذلك إذا كان القصد من هذا العرض هو إيضاح ما إذا كان المتهم عاقلاً وقت ارتكاب الجريمة أم لا، إذ أن القصد من المعلومات التي قدمها المتهم إلى الطبيب لم تكن لإثبات حقيقة أمر ينصب أو يتعلق مباشرة بالموضوع المطروح"[2] .

ز – موقف القوانين العربية :-

جاءت أغلب التشريعات العربية خالية من أي نص يشير صراحة إلى مشروعية أو عدم مشروعية الالتجاء إلى التحليل التخديري في المجال الجنائي، كما انه لم تسنح الفرصة للقضاء في الدول العربية لتحديد موقفه حول النتائج التي تؤدي إليها هذه الوسيلة وإمكان التعويل عليها في قضايا الإثبات الجنائي، إلا انه من الملاحظ باستقراء القواعد العامة للإثبات الجنائي في هذه الدول، نجد إنها تشرط في

---

(1) السيد محمد سعيد عتيق ، مرجع سابق ، ص 307.

(2) احمد ضياء الدين خليل ، مرجع سابق – ص 870.

الدليل القولي – سواءً كان اعترافاً أم شهادة – أن يكون صادراً عن إرادة حرة وواعية وبعيداً عن أي تأثير قد يلحق بهذه الإرادة ويفسدها .

ومن اجل ذلك فقد استقر قضاؤها على عدم جواز استعمال الوسائل غير المشروعة كالإكراه المادي أو الأدبي، ولا شك أن استعمال المواد المخدرة فيه إكراه مادي وأدبي أيضا، ويتمثل الإكراه المادي في إجبار المتهم على تعاطي العقار المخدر الذي قد يترتب عليه الإضرار بصحة جسمه، أما الإكراه الأدبي فيتحقق بتأثير هذه العقاقير في السلامة الذهنية له[1] .

ثالثا: موقف المؤتمرات الدولية :-

أدت النتائج المتعارضة للوسيلة المذكورة إلى جدب انتباه كثير من رجال القانون والاجتماع وعلم النفس والأطباء، مما كان له اثر في ظهور الحاجة إلى حلقات للدارسة ومؤتمرات علمية لمناقشة مدى استخدام التحليل العقاري لتحقيق أهداف اجتماعية وجنائية، وكان أول نشاط في هذا المجال هو تعيين الجمعية الفرنسية للطب الشرعي في عام (1945) لجنة سداسية برئاسة (هوجني) لدراسة مدى استخدام التحليلي التخديري في مجال التحقيق الجنائي، وقد وصلت اللجنة إلى قرار مقتضاه انه يمكن استخدام التحليل العقاري في مجال الطب الشرعي لتحقيق أهداف طبية بحثه، أي باعتبارها وسيلة تشخيص[2]

وقد أوصي المؤتمر الدولي للطب الشرعي المنعقد في مدينة (لوزان) بسويسرا سنة (1945 م)، بعدم جواز استخدام العقاقير المخدرة في المسائل الجنائية، لما ينطوي عليها المساس بحرية المتهم وحقوقه في الدفاع عن نفسه[3] .

كما خلص إلى ذات النتيجة المؤتمر الدولي الثاني للدفاع الاجتماعي المنعقد في مدينة (لييج) البلجيكية، في أكتوبر 1949 م، حيث أبدى المشاركون فيه إدانتهم

---

[1] كوثر احمد خالد ، رمجع سابق ، ص 99.

[2] محمد إبراهيم أبو زيد ، مرجع سابق ، ص 497.

[3] حسن على حسن السمني . مرجع سابق ، ص 322.

للتحليل التخديري تحت أي صورة من الصور، وكذا كل الأساليب التي من شأنها أن تفضي إلى التأثير في الحالة الشعورية كوسيلة للتحقيق[1] .

وفي مؤتمر تولوز المنعقد في أكتوبر 1950م لبحث مشكلة الاعتراف في الإجراءات الجنائية ، جاء في تقرير رئيس المؤتمر أن استعمال المخدر محظور حظرا باتا في التحقيق والاستجواب للحصول على اعترافات من المتهم؛ لأن هذه الوسيلة توشك أن تمحو شخصية الإنسان وإرادته الواعية، كما جاء في التقرير أن الاعترافات التي تصدر من المتهم نتيجة استعمال المخدر تكون مجردة من أي قيمة قانونية، ليس هذا لأن عملية الحقن بالمخدر ينشأ عنها ضرر جسماني كالذي ينتج عن التعذيب، وإنما بسبب عدم صدور الاعترافات في هذه الحالة عن إرادة واعية وحرة[2] .

وقد تناولت الهيئات المتخصصة التابعة للأمم المتحدة هذه الوسيلة، حيث تم بحث الموضوع في عام (1954 م) في الحلقة الدراسية (الهولندية – البلجيكية) ذات العلاقة بعلم الإجرام، كما تناولها اتحاد القانونيين في المؤتمر الذي عقد في هولندا سنة (1956) الذي انتهى إلى رفض هذه الوسيلة بصفة مطلقة.

وفي الحلقة الدراسية التي نظمتها الأمم المتحدة والتي انعقدت في (فيينا) عام (1960)، لبحث حماية حقوق الإنسان أثناء التحقيق، أجمع المشاركون على رفض استخدام هذه الوسيلة لغرض الحصول على الاعترافات من المتهمين، وذلك لكونها تشل الوظيفة الأساسية لعقل الإنسان وتعطلها، وفيها اعتداء على حقوقه، وانتهت الحلقة إلى عدم جواز استخدام العقاقير المخدرة في مجال الإثبات الجنائي .

كما انتهت التقارير المقدمة ضمن الحلقة الدراسية المنعقدة في أبيدجان عام 1972 م إلى عدم قبول هذه الوسيلة أداة للإثبات في المسائل الجنائية[3] .

---

[1] سامي صادق الملا، مرجع سابق ، ص 183.

[2] موسي مسعود ارحومة ، قبول الدليل العلمي ... مرجع سابق ص 99 .

[3] كوثر احمد خالد ، مرجع سابق ، ص 100 وما بعدها .

هذا بالإضافة إلى أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان نص في مادية الخامسة على انه (يجب أن لا يعرض أي شخص للتعذيب وللعقوبة القاسية أو الوحشية أو الحاطة بالكرامة)، أما المادة السابعة من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية فقد نصت على انه (يحظر إيذاء المتهم جسمانيا أو نفسيا) كما صدر من الجمعية العامة للأمم المتحدة إعلان لحماية الأشخاص ضد التعذيب سنة (1975) وجاء في مادته الأولى (التعذيب في هذا الإعلان يشمل كل فعل يستخدم لإحداث ألم أو معاناة بدنية أو عقلية ضد أحد الأشخاص بواسطة موظفين عموميين أهمها الحصول على معلومات أو اعترافات)[1].

وقد تضمن مشروع المبادئ بشأن حماية الأشخاص من الاعتقال أو الاحتجاز التعسفي الصادر في 14 مارس 1961عن الأمم المتحدة في المادة (24) منه بأنه (لا يجوز تعريض أي شخص معتقل أو محتجز للإكراه البدني أو العقلي أو للعنف أو التهديد أو للخداع أو للاحتيال أو للإشارات المظلة أو للاستجواب المطول أو للتنويم المغناطيسي أو لتناول المخدرات أو أية وسيلة أخرى من الوسائل التي تشل أو تضعف حريته في العمل أو في اتخاذ قرار أو ذاكراته أو تمييزه)

ونصت نفس المادة في فقرتها الثالثة على أن أي اعتراف أو إقرار يصدر من شخص معتقل أو محتجز لا يمكن استخدامه حجه ضده ما لم يصدر عن طواعية بحضور محاميه وأمام قاضي أو مسئول أخر مخول له بحكم القانون ممارسة السلطة القضائية[2] .

---

[1] غازي مبارك الذنيبات، مرجع سابق، ص 221 .

[2] حرية محمودى ، مرجع سابق ، ص 81.

رأي الباحث :-

كما هو الحال بالنسبة للتنويم المغناطيسي، نجد أن الرأي الغالب في الفقه والقضاء المقارن يرفض اللجوء إلى وسيلة التحليل التخديري لغرض الحصول على الدليل القولي، بغض النظر عمَّا إذا تم ذلك بموافقة المتهم ورضاه أم بدونها، وانتهى الرأي إلى عدم مشروعية هذه الوسيلة، والتي من شأنها شل إرادة المتهم أو الشاهد، بحيث يصبح غير قادر على الدفاع عن نفسه والسيطرة على الأقوال التي يدلى بها، أو التحكم فيها .

وبناءً على ذلك، فإن ما قيل في شأن التنويم المغناطيسي يمكن أن ينصرف أيضا على وسيلة التحليل التخديري لذات النتيجة ولنفس المبررات، ومن هنا فإن الباحث يرفض استخدام هذه الوسيلة في التحقيق الجنائي، ونرى عدم التعويل على ما تسفر عنه من نتائج لما يتضمنه استخدام هذه الوسيلة من اعتداء على سلامة الشخص الجسمية والذهنية، ما يعتبر بذلك نوعاً من الإكراه المادي والمعنوي يمارس ضد الشخص المستجوب، تحت تأثير التحليل التخديري، ولا يغير من هذه الحقيقة رضا الشخص الخاضع لهذه الوسيلة، بحيث يشترط لسلامة أقوال المستجوب أن يكون ذهنه متحرراً من أي تأثير يعطل أو يؤثر في تفكيره، و إن الالتجاء إلى هذه الوسيلة يشبه إلى حد كبير مقولة (في الخمر الحقيقة) ولكن بشكلها المتطور والجديد .

وخلاصة القول أن جميع الوسائل التي من شأنها التأثير على إرادة الشخص المستجوب – سواء شاهداً كان أم متهماً – لا يجوز اللجوء إليها بقصد الحصول على الدليل، حيث أنها تشكل اعتداءً على حق الدفاع لكونها تؤدي إلى إنتزاع الأقوا من الاشخاص رغما عنهم، أضف إلى ذلك أن هذه الوسائل ليس موثوقاً في نتائجها، فهي لا زالت مثار شك علمي ولا يمكن الوثوق فيها والاعتماد على نتائجها في الإثبات.

الخاتمة

تم بحمد الله إعداد هذه الرسالة التي حرصت من خلالها التأكيد على أهمية الدليل القولي في الإثبات الجنائي، وقد بدأت بعرض هذه الأدلة ابتداءً بالأدلة القولية التقليدية المتمثلة في الاعتراف والشهادة، وانتهاءً بالأدلة القولية المستمدة من الوسائل العلمية الحديثة، والتي قسمناها إلى وسائل غير مؤثرة في الإرادة متمثلة في المكالمات الهاتفية والتسجيلات الصوتية إضافة إلى استخدام جهاز كشف الكذب، ووسائل مؤثرة في الإرادة متمثلة في التنويم المغناطيسي واستخدام العقاقير المخدرة .

ونأتي – وقد فرغنا من بحث موضوع (الدليل القولي وأثره في الإثبات الجنائي) – إلى أهم النتائج والتوصيات التي أمكن استخلاصها في هذا الشأن، وتتلخص إجمالا في الآتي :–

أولاً :- النتائج :

1 الاعتراف كغيره من أدلة الإثبات الأخرى تقيده قواعد وشروط لابد من توافرها حتى يمكن للمحكمة أن تستند إليه في حكمها، وتتلخص شروط صحة الاعتراف في توافر الأهلية الإجرائية لدى المعترف، وتقوم على ضرورة أن يكون المعترف متهماً بارتكاب الجريمة وتوفر الإدراك والتمييز وقت الإدلاء بالإعتراف، فلا يتمتع الصغير غير المميز والمجنون والسكران بهذه الأهلية، كما يشترط لصحة الاعتراف صدوره عن إرادة حرة وواعية، لذا يجب أن يكون المعترف بعيداً عن أي وسائل تأثير خارجي من شأنها حمله على الاعتراف، سواءً كانت هذه الوسائل معنوية أم مادية .

كما يشترط أن تتوافر علاقة سببية بين التأثير والاعتراف، أي أن يكون الاعتراف ناشئاً عن التأثير أو لسببه .

والشرط الثالث من شروط صحة الاعتراف أن يكون الاعتراف صريحا لا لبس فيه ولا غموض ولا يحتمل أكثر من تأويل، وأن يكون دالا بذاته على اقتراف المعترف للفعل المسند إليه.

وأخيرا فإنه يشترط لصحة الاعتراف استناده إلى إجراءات صحيحة، أي ألا يكون الاعتراف متولدا من إجراء باطل، وإذا تقرر بطلان أي إجراء من إجراءات التحقيق، وكان اعتراف المتهم نتيجة لهذا الإجراء الباطل، فإن البطلان يمتد أيضاً إلى هذا الاعتراف، فيفقده بذلك أحد شروط صحته، أما إذا كانت الصلة منقطعة بين اعتراف المتهم وبين الإجراء الباطل، جاز للمحكمة الاستناد إلى الاعتراف كدليل مستقل عن الإجراء الذي سبقه.

2 – تأسيساً على مبدأ حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته لا يحظى الاعتراف بحجية خاصة، بل يستوي في ذلك مع أدلة الإثبات الأخرى، حيث يخضع لتقدير قاضي الموضوع إن انس فيه الصدق أخذ به، وبنى عليه حكمه بالإدانة، وإلا فيمكنه طرحه جانباً ولا يعتد به كدليل في الإثبات.

وفي إطار ذلك فإن القاضي يملك أن يبني حكمه استنادا على الاعتراف المستوفي لشروط صحته ولو كان هو الدليل الوحيد القائم في الدعوى، دون الحاجة إلى أن يكون مدعوما بأدلة أخرى تؤيده، وأنه بمقتضى القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي، فإن أمر تقدير قيمة الاعتراف في الإثبات قضائيا كان أو غير قضائي، متروك لقاضي الموضوع وحده، فله مطلق الحرية في الأخذ بالاعتراف ولو كان غير قضائي دليلاً للإدانة، وهذا الرأي الذي أخذت به المحكمة العليا الليبية، وقد قمنا بنقد هذا الرأي في إضفاء قوة اقناعية كاملة على الاعتراف غير القضائي، ورجحنا الرأي القائل بأن الاعتراف الذي بموجبه يعفى القاضي من سماع الشهود بمقتضى نص المادة (244) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي، هو الاعتراف القضائي دون غيره.

وكذلك يملك قاضي الموضوع بما يملكه من سلطة تقديرية حق تجزئة الاعتراف، فله أن يأخذ به كاملاً، أو أن يأخذ بجزء منه ويطرح الباقي .

3 – بعد أن يدلي المتهم باعترافه المستوفي لشروط صحته، يبدأ الاعتراف في ترتيب أثاره على مستوى الإثبات، وهذه الآثار تختلف بحسب الوقت والمرحلة التي يصدر فيها، فقد يصدر اعتراف من المتهم ابتداءً أمام مأمور الضبط القضائي في

مرحلة جمع الاستدلالات، كما قد يدلي المتهم باعترافه بعد توجيه الاتهام إليه في مرحلة التحقيق الابتدائي، كما قد يدلي المتهم باعترافه في مرحلة التحقيق النهائي أمام المحكمة التي تنظر الدعوى وقبل الحكم عليه، ومن جهة أخرى قد يدلي المتهم باعترافه بعد الحكم عليه، سواءً كان هذا الحكم باتاً أو قبل صيرورته كذلك، وتختلف أثار الاعتراف في كل فرض من هذه الفروض.

وفي أطار ذلك فإن عدول المتهم عن اعترافه لا قيمة له من الناحية القانونية، فتظل حجية الاعتراف والعدول عنه مسألة تقدرها محكمة الموضوع، وليس من حرج إن هي لم تأخذ بعدول المتهم عن اعترافه، ولم تناقش هذا العدول في أسبابها .

4- لشهادة الشهود ضمانات وشروط لابد من توافرها حتى يمكن للمحكمة الاعتماد عليها في تكوين عقيدتها، وهذه الشروط منها ما يتعلق بالشاهد، ومنها ما يتعلق بالشهادة في حد ذاتها، فيشترط أولاً أن يكون الشاهد مميزاً، وبذلك لا يجوز الاعتداد بشهادة الصغير غير المميز أو المجنون أو السكران، ويشترط ثانياً أن يكون حراً مختاراً وقت أداء الشهادة وبعيدا عن أي نوع من أنواع الإكراه المادي أو المعنوي، كما يشترط في الشاهد الذي أتم أربعة عشرة سنة أن يحلف اليمين قبل أداء الشهادة، ويشترط في الشهادة أن تؤدى بشكل شفوي بالجلسة وفي مواجهة الخصوم .

5 – إن أداء الشهادة واجب تنص عليه التشريعات المختلفة، وعلى الشاهد الالتزام بأداء الشهادة متى طُلب منه ذلك، ولا يستطيع الشاهد أن يتحلل من هذا الالتزام إلا بعذر مقبول قانوناً، وهناك أشخاص ألزمهم القانون بعدم أداء الشهادة في شأن واقعة معينة، فإن خالف هذا الحظر، كانت شهادته باطلة وأمتنع على القاضي أن يستمد منها اقتناعه، وهذه الطائفة هي طائفة (أمناء الأسرار) فيما يتعلق بالمعلومات التي وقفوا عليها بحكم وظيفتهم، كالأطباء والمحامين، وموظفي الدولة والأزواج، كما أن هناك طائفة أخرى من الأشخاص الذين لا تقبل شهادتهم لتعارض صفتهم الأساسية في الدعوى مع صفة الشاهد .

6 – في إطار سلطة القاضي الجنائي في تقدير قيمة الشهادة في الإثبات، فإنه يملك سلطة مطلقة في تقدير الشهادة، فله أن يقول بكذبها، وأن يأخذ بشهادة الشاهد في التحقيق الابتدائي دون شهادته في الجلسة والعكس، أو أن يأخذ بشهادة شاهد واحد ويطرح شهادة الآخرين مهما بلغ عددهم، وتمتد سلطة القاضي في تقدير الشهادة إلى جواز تجزئتها، فيأخذ منها ما يطمئن إليه دون أن يعد ذلك تناقضاً في حكمه؛ لأن القاضي قد يرى الصدق في جزء من أقوال الشاهد دون باقي أقواله، وله في هذه الحالة بما يملكه من سلطة تقديرية أن يأخذ بهذا الجزء الصادق وطرح ما دونه من أقوال يراها غير صادقة أو غير صحيحة .

7 – لكل شخص حياته الخاصة التي من حقه أن تحترم، ومفاد ذلك أن من حق الفرد أن يعترض على كل تدخل من شأنه أن يمثل اعتداءً على هذه الحياة، و أن يمنع أي انتهاك لتلك الخصوصية، غير أن رغبة الفرد في الخصوصية تنازعها رغبة أخرى لا تقل عنها أهمية، وهي رغبة المجتمع في كشف الجرائم وتتبع مرتكبيها، ومن أجل ذلك أجاز المشرع لسلطات التحقيق مراقبة المكالمات الهاتفية لغرض الكشف عن ملابسات الجريمة وإماطة اللثام عن الغموض الذي قد يكتنفها أو عن جناتها، إلا أن المشرع قد أحاط الإجراء المذكور بجملة من الشروط لضمان عدم تعسف سلطات التحقيق في استخدامه، وبذلك فإن إجراء تسجيل المكالمات الهاتفية ومراقبتها يعد إجراء مشروعا في القانون الليبي وفي غيره من القوانين المقارنة إذا حظي هذا الإجراء برقابة قضائية لمنع التجاوزات ضد الحرية الشخصية للأفراد وبنصوص قانونية تنظمه .

8 – لم يتعرض المشرع الليبي لمسألة التسجيل الصوتي، وعلى هذا الأساس يمكن القول بأن هذا الإجراء غير مسموح اللجوء إليه في القانون الليبي، وإذا تم هذا الإجراء من قبل سلطات التحقيق فإنه يقع تحت طائلة البطلان طالما أن المشرع لم ينص عليه صراحة .

9 – رغم أن جهاز كشف الكذب لا يؤثر في السلامة الجسدية والذهنية للإنسان، ولا يشكل خطورة على صحته، فإنه لا يجوز الاعتماد على نتائجه في الإثبات، لما

يحيطها من الشكوك التي يجب أن تفسر لصالح المتهم، رغم عدم وجود مانع من استخدام الجهاز المذكور في مرحلة التحقيق الابتدائي دون سواها، بحيث يساعد سلطات التحقيق على تحري الصدق في أقوال الأشخاص – متهمين كانوا أم شهود – مما قد يساهم في إسراع عملية التحقيق .

10 – إن التنويم المغناطيسي وسيلة لقهر الإرادة وتعطيلها، وله تأثير على إرادة الإنسان وحقوقه، وان استخدام هذه الوسيلة تتعارض مع اغلب الحقوق التي كفلتها الدساتير والمواثيق الدولية، والتي من أهمها حق الدفاع وحق الإنسان في أن تحفظ كرامته، ولهذه الأسباب فإن الأقوال والاعترافات الصادرة من الشخص تحت تأثير التنويم المغناطيسي لا قيمة لها ولا تؤخذ في الاعتبار، وبذلك يدخل التنويم المغناطيسي في عداد الأعمال غير المشروعة كوسيلة للإثبات في الإجراءات الجنائية.

11 – إن استخدام العقاقير المخدرة لأجل الحصول على الدليل القولي فيه اعتداء على سلامة الإنسان الجسمية والذهنية، ما يعتبر بذلك نوعا من الإكراه المادي والمعنوي يمارس ضد الأشخاص أثناء التحقيق، مما يصم هذه الوسيلة بعدم المشروعية، وبغض النظر إذا تم ذلك بموافقة المتهم ورضاه أم بدونها .

12 – إن مناط مشروعية استخدام وسائل التحقيق سواءً كانت تقليدية أو علمية حديثة لاستخلاص الدليل القولي يكمن في ثلاث نقاط رئيسية .

- عدم المساس بالحقوق الفردية أو الكرامة الإنسانية .
- ألا يكون فيه اعتداء على حرية الإرادة على نحو يحد منها أو يعدمها كلية .
- قطعية النتائج التي تسفر عنها الوسائل العلمية، ولا يُضحى بتلك الحقوق والحريات الأساسية إلا بقدر ما تكون نتائج تلك الوسائل قطعية وحاسمة في الإثبات .

ثانيا / التوصيات

1 – نظرا لقلة وندرة النصوص القانونية المتعلقة بالاعتراف في قانون الإجراءات الجنائية الليبي، فأنني أهيب بالمشرع التطرق بشكل مباشر وموسع بنصوص قانونية واضحة ومحددة إلى الاعتراف بحيث يضمن حسن ودقة الأخذ به، نظرا لخصوصية وأهمية الاعتراف في الإثبات الجنائي، حيث نجد أن معظم أحكام الاعتراف المعمول بها حاليا مأخوذة من تطبيقات القضاء والاجتهاد، ولم ينص عليها القانون كقواعد قانونية ملزمة .

2 – إن وصف أقوال متهم على أخر بأنها اعتراف، وصف في غير محله، ونوصي بان تعدل المحكمة العليا الليبية عن هذا الرأي، وتعتبر هذه الأقوال من قبيل الاستدلالات التي يجوز للمحكمة أن تعول عليها في إدانة المتهم تماشياً مع مبدأ حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، دون أن ترقى إلى مرتبة الاعتراف بمفهومه القانوني .

3 – التقرير الصريح لحق المتهم في عدم الإجابة على أسئلة المحققين وتبصيره بهذا الحق أثناء جمع الاستدلالات أو حال البدء في إجراءات التحقيق الابتدائي .

4 – إن صراحة الاعتراف يعتبر من أهم الشروط التي يجب أن تتوافر في الاعتراف حتى يمكن للمحكمة أن تبني عليه حكمها بالإدانة، ولذلك فإننا نهيب بالمشرع الليبي النص على هذا الشرط صراحة في قانون الإجراءات الجنائية أو أن تتضمن أحكام المحكمة العليا مبادئ بهذا الشأن .

5 – نهيب بالمشرع الليبي النص صراحة على أن الاعتراف الذي بموجبه يعفي القاضي من سماع الشهود بمقتضى نص المادة (244) من قانون الإجراءات الجنائية والذي يخوله التعويل عليه وحده للحكم بالإدانة هو الاعتراف القضائي دون غيره .

6 – ضرورة تحديد مدة مراقبة المكالمات الهاتفية بمدة معينة منعا للتعسف، ويرى الباحث أنه يمكن أن تكون مدة المراقبة ثلاثين يوما قابلة للتجديد لمدة أو مدد أخرى مماثلة .

7 – وضع نصوص لتنظيم إجراء التسجيل الصوتي في قانون الإجراءات الجنائية الليبي، على غرار القوانين الإجرائية في البلدان الأخرى، كالقانونين الفرنسي والمصري .

8 – وضع نصوص قانونية صريحة تمنع استخدام وسيلة التنويم المغناطيسي ووسيلة العقاقير المخدرة كوسائل للحصول على الدليل القولي لما تمثله هذه الوسائل من انتهاك لحرمة الحياة الخاصة للأفراد، وفيه اعتداء على حقوق الدفاع ولاسيما حق المتهم في الصمت .

9 – إدخال مادة علم النفس الجنائي في مناهج كليات القانون وفي المعاهد التي لها دراسات قانونية، حتى يكون الدارس مزودا بالعلوم التي تساعده بعد ذلك في حياته المهنية، خصوصاً في مجال القضاء بشكل عام، فيما يتعلق بالإلمام بالخلفية النفسية لمن يتعامل معهم فيما يدلون به من أقوال .

تم بحمد الله

وَمَا تَوْفِيقِيَ إِلاّ بِالله

الباحث

قائمة المراجع

أولاً : الكتب :

1. احمد المهدي، القواعد الخاصة بمراقبة المحادثات وتسجيلها والأحكام الخاصة بضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة، الطبعة الأولى، دار العدالة، القاهرة، مصر، 2006 .
2. أحمد فتحي سرور، قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة السابعة، دار الطباعة الحديثة القاهرة، مصر ، 1993، القانون الجنائي الدستوري.
   - القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، القاهرة، مصر
3. أحمد عوض بلال، قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة في الإجراءات الجنائية المقارنة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2003 .
4. أيمن فاروق عبد المعبود حمد، الإثبات الجنائي بشهادة الشهود في الفقه الجنائي الإسلامي والقانون الوضعي، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية، 2011.
5. إيهاب عبد المطلب، الشهادة الزور، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، د.ت.
6. السيد محمد حسن الشريف، النظرية العامة في الإثبات الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2002.
7. أسامة عبد الله قايد، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجنائية المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2007.
8. أشرف جمال الدين قنديل، حرية القاضي الجنائي في تكوين ، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2012.
9. بيير داكو، استكشاف أغوار الذهن (التنويم المغناطيسي)، ترجمة أركان بيثون، رعد اسكندر، مكتبة التراث الإسلامي، القاهرة، مصر، 2002.

10. هلالي عبد اللاه احمد، النظرية العامة للإثبات الجنائي، المجلدان الأول والثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2011.
11. هشام عبد الحميد الجميلي، المرجع الحديث في الإثبات الجنائي والدعوى الجنائية، د.ن، 2010.
- الوافي في الإثبات الجنائي دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر 2007.
12. طه أحمد متولي، الدليل العلمي وأثره في الإثبات الجنائي، مطابع الشرطة للطباعة والنشر، القاهرة، مصر، 2008 .
13. كاظم السيد عطية، الحماية الجنائية لحق المتهم في الخصوصية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2007 .
14. كوثر أحمد خالد ، الإثبات الجنائي بالوسائل العلمية، الطبعة الأولى، مكتب التفسير للنشر والإعلان ، أربيل ، العراق ، 2007 .
15. لبنى عبد العزيز الموسى، اعتراف المتهم كدليل في الإثبات الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2010.
16. مأمون محمد سلامة الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، منشورات جامعة بنغازي ليبيا، 1974.
17. مجدي محمد الشهاوي، التنويم المغناطيسي بين الحقيقة والخرافة، مكتبة القران، القاهرة، مصر، 1989 .
18. مزهر جعفر عبيد، شرح قانون الإجراءات الجزائية العماني، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2011.
19. موسى مسعود رحومة، حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، الطبعة الأول، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع، طرابلس ليبيا، 1988.
- قبول الدليل العلمي أمام القضاء الجنائي، الطبعة الأولى، منشورات جامعة بنغازي، ليبيا، 1991 .
20. محمد أبو العلا عقيدة، مراقبة المحادثات التلفونية، الطبعة الثانية دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2008 .

21. محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، مختار الصحاح، دار مكتبة الهلال، بيروت، لبنان 1988 21

22. محمد حماد مهرج الهيتي، الأدلة الجنائية المادية، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، 2008 .

23. محمد سامي النبراوي، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الليبي، منشورات لجامعة الليبية، بنغازي، ليبيا، 1972.

24.

25. محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، دار الجامعة المدينة، الاسكندرية، مصر 2011.

- الإجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر 2010.

26. محمد أبو النجاة، الدعوى الجنائية وفن التحقيق الجنائي، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر 2008.

27. محمود عبد العزيز محمد، الاعتراف الدليل والتدليل فقهاء وقضاء، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، 2009.

28. محمد على التايب، أساسيات استجواب المتهم بمعرفة سلطة التحقيق وفقاً لأحكام القانونين المصري والليبي، مجلس الثقافة العام، سرت ، ليبيا، 2008 8 0 171.

29. محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الرابعة، 1956.

30. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزئين 172 0 الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2011.

31. محمد علي سكيكر، آلية إثبات المسئولية الجنائية، دار الفكر الجامعية، الإسكندرية، مصر الطبعة الأولى، 2008.

- أدلة الإثبات الجنائي في ضوء التشريع والقضاء والفقه، دار الجامعة الجديدة، 20011.

32. محمد فاروق النبهان، مباحث في التشريع الجنائي الإسلامي، الطبعة الثانية، دار العالم بيروت لبنان، 1981.
33. مصطفى مجدي هرجة، شهادة الشهود في المجالين الجنائي والمدني، الطبعة الأولى، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2012.
34. مصطفى يوسف، مشروعية الدليل في المسائل الجنائية، الطبعة الأولى، بدون دار نشر،2010 .
35. مراد أحمد العبادي، اعتراف المتهم وأثره في الإثبات، الطبعة الثالثة، دار الثقافة، للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011.
36. مصطفى محمد الدغيدي، التحريات والإثبات الجنائي، ناس للطباعة، القاهرة، مصر 2004.
37. محمد أحمد محمود، الوسيط في الإثبات في المواد الجنائية، المكتب الفني للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، د.ت.
38. محمد الطاهر محمد عبد العزيز، ضوابط الإثبات الجنائي، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، 1993.
39. نسرين عبد الحميد نبيه، هل يجوز اللجوء إلى التنويم المغناطيسي والعقاقير المخدرة كوسيلة لاستدراج المتهم لمعرفة الحقيقة أثناء التحقيقات؟ الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر 2010 .
40. عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، الجزء الثاني، دار التوفيقية للطباعة، القاهرة، مصر 2009.
41. عبد الحكيم فوذة، أدلة الإثبات والنفي في الدعوى الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 2007.
42. عز الدين ناصوري، عبد الحميد الشواربي، المسئولية الجنائية في قانون العقوبات والإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية ، مصر .

43. علي مسعود محمد، القاضي والعناصر الواقعية للنزاع المدني، الطبعة الأولى، دار الكتب القانونية، بنغازي، ليبيا، 2006.
44. عماد محمد ربيع، حجية الشهادة في الإثبات الجنائي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011.
45. عوض محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات، الجامعية، الأسكندرية، مصر ، 1999.
46. فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2011.
47. صبري محمود الراعي، رضا السيد عبد العاطي، الموسوعة الشاملة في الأدلة الجنائية والتحريات، الجزء الثاني، المركز القضائي للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر د.ت.
48. شاكر الجليلي، معجزات التنويم المغناطيسي، الطبعة الأولى، مطبعة أسد، بغداد، العراق، 1964، صـ 15 .
49. غير مجرى حياتك مع التنويم المغناطيسي، إعداد قسم التأليف والترجمة بدار الرشد، الطبعة الأولى، دمشق، سوريا، 1991 .

ثانياً : الرسائل العلمية

1. إبراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1980.
2. أحمد صالح المطرودي، جريمة تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف والمسئولية الجنائية فيها وتطبيقاتها في النظام السعودي، رسالة ماجستير، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، قسم العدالة الجنائية، الرياض، السعودية، 2003 .

3. أحمد ضياء الدين محمد خليل، مشروعة الدليل في المواد الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر 1982.
4. السيد محمد سعيد عتيق، النظرية العامة للدليل العلمي في الإثبات الجنائي، رسالة ماجستير، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر.
5. وفاء عمران، الوسائل العلمية الحديثة في مجال الإثبات الجنائي، رسالة ماجستير، جامعة الأخوة منتوري قسطنطينة، الجزائر، 2009 .
6. زكية نجمي عبد الجواد، الأدلة العلمية ودورها في تكوين قناعة القاضي الجنائي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة طرابلس، ليبيا، 2004 .
7. حسن على حسن السمني ، شريعة الأدلة المستمدة من الوسائل العلمية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة ، مصر، 1983.
8. حرية محمودي، مدى مشروعية الأدلة المستمدة من الأساليب العلمية الحديثة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2004 .
9. لؤي داود محمد دويكان، الاعتراف في قانون الإجراءات الجنائية الفلسطيني، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية ، نابلس، فلسطين، 2007.
10. محمد سامي النبراوي، استجواب المتهم، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة، مصر، 1988.
11. محمود هشام محمد، اعتراف المتهم في القانون الوضعي، رسالة ماجستير، جامعة القاهرة، مصر، 1991.
12. عبد الله بن صالح بن رشيد الريشي، سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، 1424هـ.

13. عبد الباسط جمعة المهدي، الاعتراف كدليل من أدلة الإثبات الجنائي، في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، رسالة ماجستير ، جامعة المرقب، كلية القانون ترهونة، 2008.
14. فيصل مساعد العنزي، أثر الإثبات بوسائل التقنية الحديثة على حقوق الإنسان، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، قسم التشريع الجنائي الإسلامي، السعودية، 2008 .
15. صالح يحيى رزق ناجي، سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات الحديثة، رسالة ماجستير، جامعة الدول العربية، القاهرة، مصر، 2008 .
16. شوقي عبد الله عبد السلام، القيمة القانونية للأدلة الجنائية المتحصلة بطرق غير مشروعة، رسالة ماجستير، جامعة طرابلس، ليبيا، 2008.
17. ثابت دنيا زاد ، مشروعية إجراءات التحقيق الجنائي ، رسالة ماجستير ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق بن عكوان ، د.ت .

ثالثاً : الدوريات

1-احمد إبراهيم عثمان، مدى شرعية استخدام جهاز كشف الكذب في التحقيق الجنائي ودوره في إثبات التهم، بحث قدم لندوة الاستخدام الشرعي والقانوني للوسائل الحديثة في التحقيق الجنائي، نظمتها جامعة نايف للعلوم الأمنية بالتعاون مع مديرية الأمن العام الأردني في الفترة مابين 23 – 25 / 4/ 2007 .الناشر، جامعة نايف للعوم الأمنية، كتاب بعنوان : الاستخدام الشرعي والقانوني للوسائل الحديثة في التحقيق الجنائي، الطبعة الأولى، الرياض، السعودية، 2008 .
2-أحمد محمد خليفة، مصل الحقيقة وجهاز كشف الكذب، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية، يصدرها المركز القومي للبحوث الاجتماعية، القاهرة، مصر، العدد الأول، المجلد الحادي والخمسون، مارس 2008 .

3- بير بورا، مشروعية التنقيب عن الأدلة في المواد الجنائية ، بحث منشورات في مجلة المحامي ، العددان 21-22 السنة السادسة 1988 .
4-جمال محمود البدور،الأساليب العلمية والتقنية ودورها في الإثبات الجنائي، بحث قدم لندوة الاستخدام الشرعي والقانوني للوسائل الحديثة في التحقيق الجنائي، نظمتها جامعة نايف للعلوم الأمنية بالتعاون مع مديرية الأمن العام الأردني في الفترة مابين 23 – 25 / 4/ 2007 .الناشر، جامعة نايف للعوم الأمنية، كتاب بعنوان : الاستخدام الشرعي والقانوني للوسائل الحديثة في التحقيق الجنائي، الطبعة الأولى، الرياض، السعودية، 2008 .
5- وهبة الزحيلي، الضوابط الشرعية للأخذ بأيسر المذاهب، بحث منشور في مجلة دراسات قانونية، جامعة بنغازي، المجلد السابع، س8/ 1978 .
6-غازي مبارك الذنيبات، التنويم المغناطيسي ومصل الحقيقة في مجال التحقيق الجنائي، بحث قدم لندوة الاستخدام الشرعي والقانوني للوسائل الحديثة في التحقيق الجنائي، نظمتها جامعة نايف للعلوم الأمنية بالتعاون مع مديرية الأمن العام الأردني في الفترة مابين 23 – 25 / 4/ 2007 .الناشر، جامعة نايف للعوم الأمنية، كتاب بعنوان : الاستخدام الشرعي والقانوني للوسائل الحديثة في التحقيق الجنائي، الطبعة الأولى، الرياض، السعودية، 2008 .
7-محمد إبراهيم زيد، استخدام الأساليب الحديثة في التحقيق الجنائي، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية، العدد الأول، مارس 1967 المجلد العاشر ، القاهرة ، مصر .
8- عوض محمد عوض، إثبات الحد في تشريع الزنا، بحث منشور في مجلة دراسات قانونية، جامعة بنغازي، المجلد السابع، س8 1978 .

فهرس المحتويات